

## PARECER N.º 208/CITE/2017

**Assunto:** Parecer prévio à intenção de recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível a trabalhadora com responsabilidades familiares, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02.  
Processo n.º 526 - FH/2017

### I – OBJETO

- 1.1. Em 29.03.2017, a CITE recebeu da ..., cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., para efeitos da emissão de parecer, nos termos dos n.ºs 5 e 6 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02.
- 1.2. No seu pedido de horário flexível, de 02.03.2017, dirigido à entidade empregadora, a trabalhadora requerente refere, nomeadamente, o seguinte:
  - 1.2.1. A requerente que é "*Assistente de ... a exercer funções no serviço de ..., vem pelo presente e, após a receção do parecer do CITE bem como da Comissão Executiva da empresa, solicitar novo pedido de Horário Flexível, tendo em conta também o parecer do CITE, o qual prevê eventualmente a formalização de novo pedido, nos termos do disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho, para prestar*

*assistência inadiável e imprescindível a filha menor de doze anos, nascida a 11/04/2012.*

- 1.2.2.** *De facto, não é de modo nenhum (nem nunca o foi) vontade da requerente prejudicar o normal funcionamento da Instituição que V. Exa. preside, nem tão pouco acarretar inconvenientes para o serviço. Também é um facto reconhecido que a empresa afirma que é uma empresa solidária com as necessidades de todos os seus trabalhadores. Tendo em conta a informação fornecida pela Comissão Executiva que apreciou o anterior pedido, atualmente na ... serão 49 os trabalhadores com filhos com idade inferior a 12 anos. No entanto, nenhum dos 49 trabalhadores, além da requerente, desempenha funções no serviço de ..., não havendo, por isso, colisão de direitos.*
- 1.2.3.** *Sendo a empresa uma ..., reconhecida internacionalmente pela excelência de serviços prestados aos utentes 24h/dia, sem que haja até ao momento violação dos direitos dos trabalhadores, não será de modo nenhum a requerente a colocar esses valores em causa, colaborando sempre para o melhor desempenho e reconhecimento da instituição. Prova disso, foi sempre o desempenho, eficácia e cumprimento de horários, muitas vezes com horas extra para que nunca houvesse nenhum utente cliente prejudicado, como Sua Exa. deverá ter conhecimento certamente.*
- 1.2.4.** *O horário inicialmente realizado aquando a celebração do contrato a 01 de fevereiro de 2014, proposto e aceite tornava-se exequível, apesar de em grande esforço, tendo em conta que o acompanhamento da filha menor era, após o horário do jardim-de-infância (8h00-18h00) alternado pela requerente, pelo pai e, às 5<sup>as</sup> e*

*6<sup>as</sup> feiras com a ajuda de uma ama contratada para o efeito, resultando numa despesa extra.*

- 1.2.5.** *A requerente presta funções no serviço de ..., o qual tem atividade clínica programada regular de segunda-feira a sexta-feira das 9h00 às 20h30 e aos Sábados das 9h00 às 14h00;*
- 1.2.6.** *A requerente sempre tentou em parceria com o pai (nem sempre com facilidade), conciliar as suas responsabilidades enquanto mãe e responsável de educação, na educação, acompanhamento, desenvolvimento e crescimento da sua filha menor com a sua responsabilidade profissional;*
- 1.2.7.** *O pai, ..., serviço que funciona 24h/dia todos os dias do ano, sobejamente conhecido pelo elevado grau de diferenciação bem como de afluência de doentes e que atualmente se depara com escassez de recursos humanos, a cumprir jornada contínua com turnos de 8h e com variações constantes de horário, impossibilitando um planeamento atempado que permita conciliar horários com a requerente e com a filha; Acresce ainda o acumular de funções na Instituição que Sua Exa. preside, de modo a tentar equilibrar o orçamento familiar.*
- 1.2.8.** *Os avós maternos e paternos, bem como restante família, residentes no Concelho de ..., pela inerência da distância, encontram-se impossibilitados de prestar o apoio necessário.*
- 1.2.9.** *Atualmente é financeiramente inoportável para o agregado familiar o recurso a ama. Ainda que o fosse, recorrer a alguém estranha à filha e aos pais neste momento deixa receios aos pais*

*temendo pela segurança da sua filha menor, em virtude destes estarem a sofrer ameaças à sua integridade física (Processo ...).*

**1.2.10.** *O horário agora imposto à requerente pelo Departamento de Recursos Humanos da empresa será – 2<sup>as</sup> a 6<sup>as</sup> das 13h00 - 21h00 e 2 Sábados por mês das 9h00 -13h00.*

**1.2.11.** *O facto de a filha menor entrar na escola às 9h00 e sair no máximo até às 18h30 impede que entre a mãe e pai se consiga assegurar sempre que um deles esteja presente para buscar a filha menor à escola, não havendo mais ninguém para o fazer, pelas razões já invocadas. Este horário imposto faz ainda com que haja privação da presença da mãe pela filha e vice-versa durante todos os dias da semana, uma vez que a filha menor está habituada a adormecer antes das 21h00;*

**1.2.12.** *Como mencionado no anterior pedido e tendo em conta a informação fornecida pela empresa, a maior afluência de utentes é no seu horário pós laboral, sendo impossível prescindir de uma colaboradora com as funções reconhecidas de Assistente de ... até às 18h30.*

**1.2.13.** *Assim, pelas razões expostas nos pontos anteriores, no âmbito da proteção na parentalidade, tendo em conta o exposto no artigo 56.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, vem solicitar o pedido de horário flexível, para que dessa forma seja possível o acompanhamento adequado à sua filha menor.*

**1.2.14.** *Em cumprimento ao estabelecido na alínea b), do n.º 1 do artigo 57.º, da mesma Lei, a requerente declara que o seu filho menor faz*

*parte do seu agregado familiar, vivendo em comunhão de mesa e habitação.*

**1.2.15.** *Vem a ora requerente solicitar um regime de horário flexível, num período no qual o horário de saída não exceda as 18h30 nos dias úteis, prevendo as manhãs de Sábado necessárias, estando ainda assim, disponível para trocar de serviço dentro da empresa.*

**1.2.16.** *Nestes termos e para o efeito do estipulado na alínea a), do n.º 1 do artigo 57.º da Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro vem a requerente solicitar o ajustamento de horário sob o regime de horário flexível até que a sua filha atinja a idade prevista na Lei.*

**1.3.** Em 20.03.2017, a entidade empregadora enviou à trabalhadora a resposta, que refere, nomeadamente, o seguinte:

**1.3.1.** *“Acusamos pela presente a receção da VI carta solicitando, novamente e após parecer emitido pela CITE que lhe foi desfavorável, a atribuição de horário de trabalho flexível, nos termos do disposto nos artigos 55.º e seguintes do Código do Trabalho.*

**1.3.2.** *No cumprimento do disposto no n.º 3 do artigo 57.º do Código do Trabalho, pela presente e dentro do prazo legal concedido para o efeito comunicamos a nossa decisão. Após a receção desta nossa comunicação, V. Exa. tem o prazo de 5 dias para, querendo, apresentar a sua apreciação. Só após o decurso deste prazo enviaremos, se for caso disso e como legalmente previsto, o presente processo para a CITE.*

- 1.3.3. *Como sabe, até porque o invoca expressamente no seu pedido, esta empresa é solidária, na medida das suas possibilidades, com as necessidades de todos os seus trabalhadores, não podendo ignorar a área concreta de atuação da empresa, que é a prestação de cuidados de saúde 24 horas por dia, 365 dias por ano.*
- 1.3.4. *Começamos por invocar os seguintes pontos essenciais, sem descuidar, naturalmente, os princípios chave consagrados em várias Diretivas comunitárias, na Constituição da República Portuguesa, no próprio Código do Trabalho e até no contrato coletivo de trabalho aplicável.*
- 1.3.5. *Compete à entidade empregadora a determinação da organização de horários a aplicar bem como a elaboração dos horários em concreto, pelo que esta pode sempre procurar ajustar o horário pretendido pelo trabalhador em função dos turnos já existentes, não ficando jamais obrigada a atribuir ao trabalhador exatamente o horário por si sugerido ou reclamado.*
- 1.3.6. *Ou seja, a entidade empregadora tem urna matriz de horários já definida e o horário a atribuir a um trabalhador deve, apesar do respeito pelas responsabilidades familiares do mesmo, respeitar o cerne desta matriz, que no caso concreto - por se tratar da exploração de um hospital privado - implica maioritariamente a existência de turnos, fixos ou rotativos.*
- 1.3.7. *Como é do seu conhecimento, há vários trabalhadores da empresa em idênticas situações (não só como esta, mas também sob indicação médica (deficiência ou doença crónica), trabalhadoras com gravidez de risco clínico, lactantes, trabalhadores-estudantes,*

*etc.), sendo que em concreto na empresa são 49 (de um universo de 133) os trabalhadores com filhos com idade inferior a 12 anos, à data de 31/12/2016.*

- 1.3.8.** *Naturalmente, tal não impede, só por si, a atribuição deste benefício àqueles que o vão requerendo, mas permite que os seus direitos tenham de ceder em nome da justiça e igualdade entre todos os trabalhadores, isto é: havendo colisão de direitos, como haverá se lhe for atribuído o horário pretendido, terão todos os trabalhadores de ceder, motivo também pelo qual não podemos aceder à sua pretensão.*
- 1.3.9.** *Refere, no seu pedido, que não haverá colisão porquanto no serviço de ... não haverá outros trabalhadores em idênticas situações, no entanto tal não pode deixar de ser apreciado, em virtude de na parte final da sua exposição ter expressamente referido que está disponível para mudar de funções dentro da empresa.*
- 1.3.10.** *Este ponto prende-se com o facto de o horário flexível solicitado, previsto na legislação laboral e por si citado, não ser de concessão automática, nem tão pouco sendo a sua atribuição desligada da situação concreta da empresa que, no caso, se dedica, como supra já se referiu, em exclusivo à exploração de um hospital privado com serviços diversos e com uma dimensão de conhecimento público, com ambulatório altamente diversificado e com internamento em inúmeras áreas, o que aliás é também do seu conhecimento particular e o que foi já referido aquando da sua contratação.*
- 1.3.11.** *A ...onde V. Exa. presta funções laborais tem um funcionamento de 24h/dia e 365dias/ano, como também supra se adiantou, o que*

*implica uma gestão difícilima de horários de modo a que fiquem asseguradas as necessidades do serviço - e os cuidados a prestar aos utentes - sem que haja violação dos direitos de índole laboral dos nossos colaboradores.*

- 1.3.12.** *No contrato de trabalho celebrado entre a empresa e V. Exa. em 01 de fevereiro de 2014, foi fixado o seu horário em regime de rotação, tendo ficado expressamente consignado, na alínea c) da cláusula quinta, que a entidade empregadora, por declaração unilateral, podia alterar o regime de trabalho ali estabelecido, nomeadamente substituindo-o pelo regime de trabalho por turnos fixos, rotativos ou de qualquer outra espécie, o que configurou, como expressamente reconhecido pelas partes, condição essencial para a celebração do aludido contrato de trabalho;*
- 1.3.13.** *Nessa data, a sua filha menor já havia nascido e V. Exa. não referiu qualquer limitação horário, tendo ali assumido expressamente aceitar que a empresa alterasse o seu horário de trabalho - como aliás decorreria da lei - sabendo V. Exa. que a empresa tem um funcionamento ininterrupto.*
- 1.3.14.** *A trabalhadora presta funções no serviço de ..., o qual tem atividade clínica programada regular de segunda-feira a sexta-feira das 9h às 20h30m e aos sábados das 9h às 14h.*
- 1.3.15.** *É de salientar que dada a maior afluência dos utentes no seu horário pós-laboral, é manifestamente impossível prescindirmos de um dos nossos colaboradores neste serviço, com as suas funções, até pelo menos às 18h30m, 19h00m, e sendo muito difícil - ainda assim - conseguir que um dos trabalhadores da equipa não exerça funções*



*após as 19h00m, decorrente da atividade clínica diária que pode sofrer atrasos nos programas, devido a imprevistos clínicos.*

- 1.3.16.** *Aliás, o serviço de ... tem a seguinte particularidade: para cada médico ... a prestar funções a determinada hora, é necessária e obrigatória a presença de um assistente de consultório, pelo que a atribuição dos horários dos assistentes no serviço de ... depende dos horários também já praticados pelos médicos que nele trabalham ou prestam serviço.*
- 1.3.17.** *Quanto à eventual disponibilidade para mudar de serviço, como referido, a verdade é que as limitações horárias desde sempre manifestadas, associadas à sua formação académica e experiência profissional, apenas poderiam permitir a sua transferência - em abstrato - para uma das seguintes áreas: Secretariado Clínico, Contact-Center, Hospedeiras, Assistente de Consultório de ... ou Auxiliar de Ação Médica.*
- 1.3.18.** *Além das restrições horárias apresentadas, verifica-se pouca disponibilidade ao nível da sua assiduidade, já que V. Exa. esteve de baixa médica de 19/07/2016 a 22/09/2016, de 03/10/2016 a 13/12/2016 e desde 27/12/2016, sendo que nos períodos intermédios gozou férias (23/09/2016 a 02/10/2016 e 14/12/2016 a 21/12/2016) e banco de horas (22/12/2016 a 26/12/2016).*
- 1.3.19.** *Traduzindo, no último semestre, a empresa viu-se obrigada e forçada a encontrar soluções que permitissem fazer face às suas diversas, mas continuadas, ausências, sendo que entretanto, em virtude do prolongamento do seu afastamento, a entidade empregadora não tem qualquer possibilidade de lhe atribuir o horário anterior,*

*porquanto atualmente o serviço de ... tem a sua matriz definida como acima indicado.*

**1.3.20.** *Por forma a acolher o seu pedido de transferência de serviço, mormente com as restrições horárias que apresenta e com o nível (muito baixo) de assiduidade verificado, esta empresa apenas vê como possível a sua transferência para um novo posto de trabalho, com a categoria profissional de Técnico administrativo / Assistente administrativo 1", para exercer funções de Secretariado Clínico, mas cujo local de trabalho será no piso de internamento, sendo portanto um novo posto de trabalho, por se referir apenas ao internamento dos utentes.*

**1.3.21.** *No âmbito deste novo posto de trabalho, o horário de trabalho deverá ser de segunda-feira a sexta-feira, das 09h00m às 18h30m, com 1h30m de almoço, havendo necessidade de trabalhar alguns sábados, em função das altas clínicas previstas para o dia, com o gozo da respetiva folga em equivalente de horas na semana seguinte.*

**1.3.22.** *Posto isto, ficam cabalmente demonstradas as razões que nos levam a decidir não atribuir, por absoluta indisponibilidade em face das exigências do serviço, o horário flexível, o que contende em absoluto e de forma imperiosa com as necessidades dos utentes a quem prestamos cuidados de saúde e da qualidade dos mesmos, sendo que por causa dos turnos implementados na empresa - em função do seu funcionamento ininterrupto - não é possível substituí-la sem violação da lei na aplicação dos horários dos outros colaboradores.*

- 1.3.23. *No entanto, como alternativa à impossibilidade de atribuição do horário flexível solicitado e de acordo com a sua disponibilidade expressamente manifestada, a empresa desde já informa que pode proceder à sua requalificação e recondução, passando a exercer funções de Secretariado Clínico no internamento, com a categoria profissional de "Técnico administrativo / Assistente administrativo 1", a que corresponde um horário de trabalho de segunda-feira a sexta-feira, das 09h00m às 18h30m, com 1h30m de almoço, havendo necessidade de trabalhar alguns sábados, em função das altas clínicas previstas para o dia, com o gozo da respetiva folga em equivalente de horas na semana seguinte".*
- 1.4. Em 24.03.2017, a requerente apresentou a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.4.1. *"De facto, no que diz respeito à assiduidade da requerente nos últimos meses, a requerente sente-se na obrigação de explicar os motivos pelas ausências justificadas.*
- 1.4.2. *A requerente iniciou um período de baixa por Gravidez de Risco Clínico devido à exposição a Raios X involuntária, inerente ao seu posto de trabalho, sendo na altura solicitada mudança de local de trabalho devido a esse motivo e que foi recusada.*
- 1.4.3. *Infelizmente e semanas mais tarde, essa gravidez iria culminar numa situação de Aborto Espontâneo e respetiva baixa por esse motivo;*
- 1.4.4. *Um aborto é uma situação extremamente lesiva e desgastante quer física quer psicologicamente para uma mulher, especialmente se for*

*uma gravidez planeada e desejada, como Sua Excelência decerto compreenderá. Tal situação levou a uma patologia depressiva da requerente, sendo da opinião médica especializada de que a requerente não reunia condições para desempenhar em pleno e em segurança as suas funções laborais. Aliás, em Peritagem Médica solicitada pela própria empresa, na qual a requerente compareceu e foi avaliada, foi unânime a decisão de que a requerente não reunia condições psicológicas para regressar ao trabalho, justificando a ausência ao trabalho.*

- 1.4.5.** *No que concerne à proposta efetivada por Sua Excelência na transferência de posto de trabalho com o horário indicado das 9h00 às 18h30, a requerente teria todo o gosto em aceitar essa proposta.*
- 1.4.6.** *Gostaria ainda a requerente de transmitir a excelente notícia que com certeza deixará Vossa Excelência e a empresa extremamente satisfeitos. Assim, encontra-se neste momento a requerente novamente grávida, já que é seu desejo de há muito, aumentar a família. No entanto e, devido às complicações da anterior gravidez, a requerente tem uma gravidez considerada de risco, pelo que irá continuar de baixa por motivo de Gravidez de Risco.*
- 1.4.7.** *Certa de que o aumento da natalidade e o valor da família é uma preocupação transversal e que não passa despercebida nem desvalorizada à Instituição que é a empresa, a requerente espera a melhor compreensão por parte de Vossa Excelência, solicitando que a proposta se mantenha até ao regresso da mesma”.*

## **II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO**

- 2.1. O artigo 56.º, n.º 1 do Código do Trabalho (CT) estabelece que *“o trabalhador com filho menor de 12 anos ou, independentemente da idade, filho com deficiência ou doença crónica que com ele viva em comunhão de mesa e habitação tem direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível, podendo o direito ser exercido por qualquer dos progenitores ou por ambos”*.
- 2.1.1. Com a referida norma, pretendeu o legislador assegurar o exercício de um direito que tem tutela constitucional - o direito à conciliação da actividade profissional com a vida familiar (alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da C.R.P.).
- 2.1.2. Para que o trabalhador possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo 57º do CT que, *“o trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou em regime de horário de trabalho flexível deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes elementos:*
- a) Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável;*
  - b) Declaração da qual conste: que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação”*.
- 2.1.3. Admite, no entanto, que tal direito possa ser recusado pelo empregador com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, (artigo 57º n.º 2 do CT).
- 2.2. Em primeiro lugar, convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível, à luz do preceito constante do n.º 2 do artigo 56.º do

CT, em que se entende *“por horário flexível aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário”*.

**2.2.1.** Nos termos do n.º 3 do citado artigo 56.º do mesmo diploma legal:

*“O horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve:*

- a) Conter um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;*
- b) Indicar os períodos para início e termo do trabalho normal diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento;*
- c) Estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas”*.

**2.2.2.** O n.º 4 do citado artigo 56.º estabelece que *“o trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode efectuar até seis horas consecutivas de trabalho e até dez horas de trabalho em cada dia e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas”*.

**2.3.** Em primeiro lugar recorde-se que na Constituição da República Portuguesa (CRP) o artigo 59.º sobre os direitos dos trabalhadores, em que se consagra o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e o artigo 68.º sobre a paternidade e maternidade, que fundamenta o artigo 33.º do Código do Trabalho que dispõe que *“a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes”*, e que *“os trabalhadores têm direito à proteção da sociedade e do*

Estado na realização da sua insubstituível ação em relação ao exercício da parentalidade”, bem como o direito à proteção da saúde constante do artigo 64.º da CRP estão inseridos na Parte I da mesma Constituição dedicada aos Direitos e Deveres Fundamentais.

- 2.4. Na verdade, nos termos do citado n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, *“o empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável”*.
- 2.5. Ora, a entidade empregadora apesar de apresentar razões que possam indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, não demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora, ponha em causa esse funcionamento, uma vez que a empresa não concretiza os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis e à aplicação do horário pretendido por aquela trabalhadora no seu local de trabalho, não importando aqui situações hipotéticas de trabalhadores/as que embora parecendo estar em condições de requerer o horário flexível, não o fizeram.

### III – CONCLUSÃO

- 3.1. Face ao exposto e, sem prejuízo de acordo entre as partes, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ....
- 3.2. O empregador deve proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar à trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, e, em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

**APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 19 DE ABRIL DE 2017, COM OS VOTOS CONTRA DA CAP – CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL, DA CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E DA CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À REFERIDA ATA.**