

PARECER N.º 223/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 559 - FH/2017

I – OBJETO

- 1.1. Em 04.04.2017, a CITE recebeu do ..., 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 09.03.2017, dirigido à entidade empregadora, a trabalhadora requerente, a exercer funções de enfermeira, vem requer, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. *A requerente, a exercer funções no Instituto, desde Setembro de 2003, com contrato de trabalho de 40 horas semanais, no presente serviço de ..., vem, pelos subseqüentes motivos, solicitar horário flexível, como previsto no artigo 55.º e 57.º do Código de Trabalho, que nos rege.*

- 1.2.2. *De facto, de acordo com o direito à conciliação da atividade familiar e profissional, bem como o reconhecimento pela Sociedade e pelo Estado do valor social eminente da maternidade e da paternidade, estes, merecem proteção constitucional de acordo com a alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º e os n.ºs 1 e 2 do artigo 68.º, pelo que, considero que a minha atividade em horário rotativo, prejudicará de forma irreversível o saudável crescimento dos meus filhos, como é, de todo impossível, atualmente assegurar o seu cuidado, por falta de apoio familiar.*
- 1.2.3. *Em termos factuais, a requerente é mãe de dois menores, ...de quatro anos (11/07/20i2) a frequentar uma Escola de Ensino Pré escolar (...), com horário das 7.30 as 19h e um bebé ... de dezasseis meses (20/10/2015), que se encontra ao cuidado, durante algumas horas de um familiar.*
- 1.2.4. *Sendo que o cuidado aos meus filhos depende exclusivamente do meu apoio e acompanhamento, não tendo qualquer possibilidade de ser efetuado por terceiros, dado o meu contexto familiar e profissional nomeadamente, do pai das crianças, que apresenta uma atividade profissional exigente com carga horaria extensa e imprevisível, que se estende durante a semana e fins de semana.*
- 1.2.5. *Declaro que, as minhas filhas pertencem ao agregado familiar, sendo que coabitamos em comunhão de mesa, ria morada que consta nos meus dados pessoais.*
- 1.2.6. *Assim sendo, venho pela presente solicitar a flexibilidade de horários de trabalho, por um período de dois anos. Nesta conformidade, solicito a elaboração e a fixação de horário de trabalho entre as*

8.00 e as 17.00, de Segunda a Sexta-Feira, de acordo com a organização de horário de trabalho que considerarem mais adequado, de modo a poder prestar acompanhamento e apoiar os meus filhos, devido à minha situação familiar, ao horário escolar e à sua total dependência maternal.

1.2.7. Compreendendo que esta mudança implica uma gestão criteriosa de recursos inerentes à organização do serviço, pelo que, é com respeito e verdade, que entendo que este pedido em nada alterará a minha prática profissional, responsabilidade e compromisso, que até então, da mesma forma, tem sido de uma pessoa interessada e motivada para continuar a ser uma referência, para outros”

1.3. Em 14.03.2017, a entidade empregadora responde à trabalhadora requerente, referindo, nomeadamente, o seguinte:

1.3.1. “Acusamos a receção do pedido de horário flexível rececionado a 09 de Março de 2017, cujo teor notámos e em relação ao qual nos cumpre decidir pela respetiva recusa, nos termos e com os fundamentos seguintes:

1.3.2. Para os trabalhadores com responsabilidades familiares as condições de atribuição do direito a trabalhar em regime de horário flexível encontram-se atualmente estabelecidas nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro.

1.3.3. Através das referidas normas, pretendeu o legislador assegurar o exercício do direito à conciliação da atividade profissional com a

vida familiar, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa que estabelece como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores que “Todos os trabalhadores, (...) têm direito à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar”.

- 1.3.4.** *No que se refere ao horário flexível, a elaborar pelo empregador, nos termos do n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, é de salientar que dentro do citado horário flexível cabe sempre a possibilidade de efetuar um horário fino - tendencialmente mais favorável ao empregador - considerando que, nos termos do aludido horário flexível, o trabalhador poderá não estar presente até metade do período normal de trabalho diário, desde que cumpra o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas, conforme dispõe o n.º 4 do referido artigo 56.º do mesmo Código.*
- 1.3.5.** *Assim, ao pretender efetuar um horário fixo, no âmbito do horário flexível, o trabalhador prescinde das plataformas móveis a que alude a alínea b) do n.º 3 do artigo 56.º do CT.*
- 1.3.6.** *Do pedido apresentado - de onde constam alegações, relativamente ao horário do outro progenitor ao período de funcionamento das creches, e à impossibilidade de recurso a família alargada, não tendo sido apresentados quaisquer documentos comprovativos, constata-se que vem V. Exa. requer um horário fixo, depreendendo-se que contempla intervalo de descanso, nos termos*

da alínea c) do n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, cumprindo, igualmente o estipulado no n.º 4 do mencionado artigo 56.º.

- 1.3.7. Não obstante, aquando da celebração do contrato de trabalho, V. Exa. obrigou-se à prestação de uma carga horária semanal de 40h, sendo o horário a elaborar pelo Instituto, de acordo com o serviço de colocação, bem como organização, esquema e escala de funcionamento daquele.*
- 1.3.8. Efetivamente, no local onde se encontra colocada - Serviço de ... -, o horário de trabalho é em regime de turnos, não podendo ser estabelecido outro tipo atendendo a que o serviço é de internamento, onde se verifica a prestação contínua de cuidados aos doentes aí internados.*
- 1.3.9. Como é do conhecimento, o Instituto é uma ...que tem por missão a prestação de cuidados de saúde especializados na área da*
- 1.3.10. Como é público e notório, a atividade hospitalar em geral e em particular a atividade clínica desenrola-se, quase em exclusividade, dum forma contínua, pelo que a estrutura de afetação dos seus trabalhadores terá de acompanhar essa particularidade.*
- 1.3.11. O mesmo se terá que dizer relativamente aos colaboradores que integram a carreira de enfermagem, na qual, V. Exa. se integra, dadas as importantes funções que realizam, no âmbito da atividade clínica.*

- 1.3.12. *Acresce que, se tem verificado uma redução de efetivos no grupo profissional de enfermeiros, bem como um aumento das ausências, por motivos diversos.*
- 1.3.13. *Do exposto, resulta manifestamente impossível a acomodação de todos os pedidos de horários de trabalho com as especificidades que V. Exa. requereu, sob pena de se comprometer séria e definitivamente o cumprimento da missão da instituição, o mesmo é dizer, o direito ao acesso a cuidados de saúde dos cidadãos, numa área tão sensível como é*
- 1.3.14. *Face ao exposto, e de forma a garantir a igualdade entre os progenitores - sendo que o outro tem, alegadamente, uma atividade profissional existente com carga horária extensa e imprevisível, que se estende durante a semana e fins de semana - propõe o Instituto o seguinte:*
- 1.3.15. *A atribuição de horário flexível nos termos estritamente previstos legalmente, que o mesmo é dizer, preservando a integralidade do cumprimento do PNT em cinco dias por semana, com folgas rotativas, com os seguintes inícios e termos do trabalho normal diário:*
- 1.3.16. *a) Turno da Manhã - plataforma móvel entre as 8h e as 10h30 e entre as 14h30 e as 17h, devendo a plataforma fixa ser interrompida por um período de descanso de 1h;*
- 1.3.17. *Turno da Tarde - plataforma móvel entre as 14h e as 16h30 e entre as 21h30 e as 23h, devendo a plataforma fixa ser interrompida por um período de descanso de 1h;*

- 1.3.18. *Turno da Noite - plataforma móvel entre as 23h e a 1h e entre as 06h30 e as 8h, devendo a plataforma fixa ser interrompida por um período de descanso de 1h.*
- 1.3.19. *É por demais evidente, face aos factos que aqui se expõem que estamos perante uma situação de exigência imperiosa de funcionamento do hospital, motivo pelo qual é manifestamente impossível atender à solicitação de V. Exa., pelo menos na forma como configura o pedido.*
- 1.3.20. *Infelizmente, a natureza da atividade hospitalar condiciona a existência de especificidades que oneram dum forma significativa, o trabalho e a vida dos seus profissionais, mas esse reconhecimento e respetiva compensação terá de ser efetuado em sede própria não colocando em risco os direitos, liberdades e garantias dos cidadãos.*
- 1.3.21. *Acresce que, o direito de proteção da parentalidade se concretiza, igualmente, numa lógica de responsabilidades parentais partilhadas.*
- 1.3.22. *Ou seja não se vislumbra qual a razão pela qual, tendo ambos os progenitores, atividade profissional exigente, seja o serviço Nacional de Saúde o único a ter de assegurar, a concretização do direito à parentalidade, através da concessão de horário flexível, pondo em causa, o valor da saúde constitucionalmente garantida.*
- 1.3.23. *Nestes termos, e caso não considere aceitar a proposta supra:*
- a) *O Instituto vem por este meio pronunciar-se pela recusa de atribuição de horário conforme é solicitado pelas razões supra expostas, designadamente, as exigências Imperiosas do funcionamento do hospital.*

b) De salientar que, caso o horário flexível seja concedido, o mesmo deverá conter intervalo de descanso, no estrito cumprimento da lei, sendo cumprido nos termos proposto pelo Instituto, por assim, garantir o funcionamento da instituição, bem como assim, a conciliação da vida profissional e da vida familiar dos seus colaboradores.

1.4. Em 03.04.2017, 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. *“Venho por este meio, perante a notificação de recusa, solicitar a V. Exas a reavaliação e aceitação do meu pedido de horário flexível, datado de 9 de março de 2017 pelos fundamentos infra:*

1.4.2. *Antes de mais quero salientar que o presente pedido é responsável e consciente. Só com estas condições reunidas, sinto que, atualmente posso prestar assistência as minhas filhas menores de idade, criando um ambiente propício ao seu desenvolvimento e bem-estar.*

1.4.3. *Nessa senda, no pretérito dia 09/03/2017, apresentei junto dos Recursos Humanos a referida solicitação na qual constam os motivos que se fundamentam a mesma.*

1.4.4. *Indaguei os serviços supra no sentido da necessidade de juntar documentação ao alegado, sendo que a resposta obtida foi negativa, não tendo sido solicitado qualquer documentação / prova suplementar (ao contrário do afirmado por V. Exas.).*

- 1.4.5. *Como referi no supracitado, o meu cônjuge, na qualidade de trabalhador independente, exercendo uma profissão liberal - ... -, neste momento trabalha varias horas por dia, 7 dias por semana, num horário imprevisível e incapaz de dar assistência contínua às filhas, assegurando a minha ausência.*
- 1.4.6. *Neste momento não consigo ter apoio da minha família alargada.*
- 1.4.7. *Mais se refere que, os argumentos apresentados, que fundamentam a recusa do horário flexível requerido, contrariam o disposto no n.º 2 do art. 57.º do Código do Trabalho, cuja violação, nos termos do n.º 10 do mesmo artigo, constitui uma contra ordenação grave.*
- 1.4.8. *Que, segundo aquele preceito legal, 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. Nas circunstâncias concretas, e atendendo ao referido n.º 2 do artigo 57.º do C.T., não é verosímil invocar ‘exigências imperiosas do funcionamento da empresa’, nem ‘impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável’, pelo que, ‘não é legitima, nem legal, a recusa do horário flexível solicitado’.*
- 1.4.9. *Por outro lado, como é de conhecimento, atualmente, existem no serviço várias colegas que dispõem de horário fixo, consoante as suas necessidades pessoais, bem como um elemento a usufruir de um horário flexível, contrariando o alegado por V. Exas. da existência apenas de horário por turnos “não podendo ser estabelecida outro tipo”, sendo que a aqui signatária assegura a hora de descanso da colega em horário flexível.*

- 1.4.10. *Penso que, não considerar o meu pedido como viável pode ser discriminatório, perante todas as outras situações ora expostas e do vosso conhecimento.*
- 1.4.11. *Quanto à ressalva de que se tem verificado uma redução de efetivos no grupo profissional de enfermeiros, bem como um aumento de ausências, por motivos diversos, é uma questão que me é alheia, e que não pode ser motivo para não aceitar o pedido efetuado, antes pelo contrário, que é o reconhecimento da profissional, com experiência e que se tem mantido fiel à instituição durante 14 anos.*
- 1.4.12. *Em termos factuais, no que se refere às restrições do serviço, comprometendo a missão da instituição com a autorização de horário flexível mais se indica que, das duas licenças de maternidade que gozei, até então, em nada prejudicou a organização do serviço, nem os restantes elementos da equipa foram prejudicados, mantendo sempre os seus horários rotativos.*
- 1.4.13. *Aliás, desde 2012, sensivelmente, sempre que necessário, desempenho funções de coordenação do serviço, assegurando a supervisão e gestão dos cuidados de saúde aos doentes e famílias, no horário semanal de segunda a sexta (turno manhã), consoante as solicitações e necessidades que me foram requeridas pelo serviço, e que, com responsabilidade e gratidão aceitei, por me permitirem manter os cuidados à minha família, e que, como se pode comprovar, em nada comprometeu a organização do serviço, antes pelo contrário. Tal situação tem permitido manter uniformização e*

continuidade dos cuidados, bem como uma estreita relação com a equipa médica, assegurando a visita padronizada aos doentes.

1.4.14. Por outro lado, ao longo dos anos tenho feito parte de vários projetos de Formação em Serviço, padrões de Qualidade, integração de novos profissionais e acompanhamento de alunos em Estágio. Fiz parte de um grupo de trabalho de acompanhamento presencial e telefónico a ..., submetidos a tratamentos intensivos, acompanhamento este, apenas possível de ser efetuado no horário do turno da manhã, procedendo ao despiste de intercorrências, fazendo o intercâmbio com os médicos e evitando vindas à urgência.

1.4.15. Elaborei o tratamento estatístico dessa mesma amostra de doentes. Objetivos estes que foram atingidos, permitindo melhores cuidados de saúde aos utentes, sendo a minha continuidade de vigilância, uma mais-valia para

1.4.16. Por motivos que me são alheios, esse projeto terminou, bem como a minha contribuição. Não sendo reconhecido o meu contributo.

1.4.17. Perante a presente situação, solicito a V. Exas. uma reapreciação do meu pedido, pois é o que melhor salvaguarda os interesses do meu agregado familiar, mormente as minhas filhas menores, que assim poderão usufruir, pelo menos, da presença de um dos progenitores de forma a satisfazer as suas necessidades, assegurado o acompanhamento das mesmas, que têm tanto direito, como os outros, de serem cuidadas pelos pais e não por terceiros.

1.4.18. *A recusa por parte de V. Exas do pedido de horário flexível, vem por em causa o exercício efetivo desse mesmo direito, constitucionalmente consagrado e plasmando no Código do Trabalho”.*

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, 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 o Instituto 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.

III – CONCLUSÃO

- 3.1. **Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa do ..., 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 127º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, aplicáveis, também, aos/às trabalhadores/as em funções públicas, por força do artigo 4º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de Junho, e, em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 03.05.2017, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.