

## PARECER N.º 479/CITE/2017

**Assunto:** Parecer prévio à recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.

Processo n.º 1269/FH/2017

### I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 23/02/2017, do ..., um pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., Enfermeira.

1.2. Através de requerimento datado de 31/07/2017, a referida trabalhadora solicitou a prática de horário flexível, das 8h00 às 16h00 de segunda-feira a sexta-feira, nos termos que se transcrevem:

*“(...) com a categoria de Enfermeira, no serviço de .... , vem por este meio expor e afinal requerer:*

*- A exponente (em a seu cargo dois filhos menores, de nomes ..., nascido a ... de maio de 2014 e ..., nascido a ... de fevereiro de 2017, que fazem parte do seu agregado familiar, vivendo assim em comunhão de mesa e de habitação;*

*- O outro progenitor ..., exerce funções de ..., estando integrado em escala de serviço por turnos ao longo das 24 horas do dia, incluindo fins de semana e feriados e não se encontra a beneficiar de regime de flexibilidade de horário, pelo que considera essencial que os filhos menores tenham a presença diária de um dos pais em horário regular após as atividades curriculares;*

*- Não tem como certo a presença de outro familiar que, durante as suas ausências, possam dar apoio no acompanhamento dos seus filhos menores;*

*- Pretende compatibilidade de horário com o da escola dos filhos menores.*

*Assim sendo, vem requerer a V/Ex.<sup>a</sup>, para efeitos dos artigos 56º e 57º do Código de Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, autorização para trabalhar com flexibilidade de horário, nos seguintes moldes: Jornada de trabalho*

*com início às 8 horas e com terminos às 16 horas, de segunda a sexta feira, uma vez que é CIT de 40 horas e com efeitos até que os menores completem 12 anos.*

*A acompanhar este pedido, segue em anexo fotocópia do Cartão de Cidadão dos filhos menores; Declaração da Junta de Freguesia com a composição de agregado familiar; Declaração horário praticado pelo cônjuge e Declaração do horário da escola dos filhos menores."*

- 1.3. A entidade empregadora a 09 de agosto de 2017, enviou para o e-mail profissional da trabalhadora requerente a recusa ao pedido nos termos que se transcrevem:

*"(...)*

*A adoção de qualquer horário flexível está sujeita às seguintes regras;*

*a) A flexibilidade não pode afetar o regular e eficaz funcionamento dos serviços, especialmente no que respeita às relações com o público;*

*O serviço de .... tem particularidades assistenciais onde é muito difícil conseguir-se conciliar a flexibilidade de horário - são necessários de uma forma geral profissionais nos turnos noturnos em número idêntico às manhãs e tardes.*

*A requerente solicita um horário das 8h às 16h o que não coincide com nenhum turno do serviço de ....*

*Tentaremos, contudo, elaborar o horário de acordo com as necessidades da funcionária. de segunda a domingo, salvaguardando sempre as necessidades imperiosas do serviço de.... , tentando reduzir o número de noites sempre que possível. Será marcada uma reunião para acordo com a funcionária.*

*Contudo, junto da Sr.<sup>a</sup> Enf.<sup>a</sup> Diretora, tentaremos que seja encontrada, logo que possível, uma solução de mobilidade institucional para a Requerente. Informamos que o pedido de flexibilidade deve ser renovado anualmente.*

- 1.4. Do processo remetido à CITE consta a apreciação da trabalhadora relativa aos fundamentos da intenção de recusa, reiterando o seu pedido de horário flexível e refutando argumentos da entidade empregadora, designadamente, *"Quanto às necessidades da funcionária, foi solicitado a flexibilidade de horário compatível com a escola dos filhos menores, que conforme comprovativo da mesma, não se encontra a funcionar aos fins-de-semana, feriados e noites, mas mais que isso, este pedido também tem por base a proteção e segurança deles".*

- 1.5. De referir que a CITE em setembro de 2015 emitiu Parecer (aprovado por unanimidade) referente à trabalhadora requerente, também com o horário das 8h00 às 16h00 de segunda a sexta-feira.

## II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1. A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, adotada e aberta à assinatura, ratificação e adesão pela resolução n.º 34/180 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 18 de dezembro de 1979, e com entrada em vigor na ordem internacional a 3 de setembro de 1981, em conformidade com o artigo 27.º, n.º 1, assinada por Portugal a 24 de abril de 1980 e aprovada para ratificação pela Lei n.º 23/80, de 26 de julho, publicada no Diário da República I Série A, n.º 171/80 e em vigor na ordem jurídica portuguesa desde 3 de setembro de 1981, determina no seu artigo 11.º que:

*"Os Estados Partes comprometem-se a tomar todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação contra as mulheres no domínio do emprego com o fim de assegurar, com base na igualdade dos homens e das mulheres, os mesmos direitos, em particular: (...)*

*Instituir a concessão do direito a um período de dispensa do trabalho por ocasião da maternidade pago ou conferindo direito a prestações sociais comparáveis, com a garantia da manutenção do emprego anterior, dos direitos de antiguidade e das vantagens sociais (...)."*

- 2.2. A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5.07.2006 alude à construção jurisprudencial do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional. De acordo com os considerandos 23 e 24 da referida Diretiva é expressamente referido que:

*Ressalta claramente da jurisprudência do Tribunal de Justiça que qualquer tratamento desfavorável de uma mulher relacionado com a gravidez ou a maternidade constitui uma discriminação sexual direta em razão do sexo. (...) O Tribunal de Justiça tem repetidamente reconhecido a legitimidade, em termos do princípio da igualdade de tratamento, de proteger a condição biológica da mulher na gravidez e na maternidade e de adotar medidas de proteção da maternidade como meio de atingir uma igualdade concreta.*

- 2.3. O artigo 68.º da Constituição da República Portuguesa estabelece que:
- “1. Os pais e as mães têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, nomeadamente quanto à sua educação, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país.*
- 2. A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.”*
- 2.4. O disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da lei fundamental portuguesa 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.”*
- 2.5. A Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, que revogou a Diretiva 96/34/CE, com efeitos a partir de 8 de março de 2012, retomou a necessidade de as *“políticas da família [deverem] contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres e ser encaradas no contexto da evolução demográfica, dos efeitos do envelhecimento da população, da aproximação entre gerações, da promoção da partilha das mulheres na vida ativa e da partilha das responsabilidades de cuidados entre homens e mulheres”* (Considerando 8), de *“tomar medidas mais*

*eficazes para encorajar uma partilha mais igual das responsabilidades familiares entre homens e mulheres” (Considerando 12), e de garantir que “o acesso a disposições flexíveis de trabalho facilita aos progenitores a conjugação das responsabilidades profissionais e parentais e a sua reintegração no mercado de trabalho, especialmente quando regressam do período de licença parental.” (Considerando 21).*

- 2.6. No âmbito da legislação nacional, tanto a Constituição da República Portuguesa (CRP), como o Código do Trabalho de 2009 (CT), preconizam o dever de o empregador proporcionar aos/às trabalhadores/as as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, vd. alínea b) do artigo 59.º da CRP, e o n.º 3 do artigo 127.º do CT, sendo igualmente definido como um dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do CT.
- 2.7. Assim, e para concretização dos princípios constitucionais enunciados e sob a epígrafe *“horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”*, prevê o artigo 56.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, na redação conferida pela Lei n.º 120/2015, de 1 de setembro, o direito do/a trabalhador/a, com filho/a menor de doze anos, a trabalhar em regime de horário flexível.
- 2.8. Entende-se por horário flexível, de acordo com o artigo 56.º do Código do Trabalho, o direito concedido aos/às trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos, ou independentemente da idade, que sejam portadores/as de deficiência ou doença crónica, de poder escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.
- 2.9. O horário flexível, que é elaborado 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.
- 2.10.** Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar 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.
- 2.11.** Para tal, o empregador quando elabora o horário flexível, atendendo à amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente como sendo a mais adequada à conciliação da sua atividade profissional com a vida familiar, estabelece períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário.
- 2.12.** Em rigor, a prestação de trabalho em regime de horário flexível visa permitir aos/às trabalhadores/as com responsabilidades familiares uma gestão mais ou menos ampla do tempo de trabalho. Nesse sentido, o período de presença obrigatória é de, apenas, metade do período normal de trabalho diário. O restante período normal de trabalho diário poderá ser gerido conforme as conveniências dos/as trabalhadores/as, inclusive ser compensado, nos termos previstos no n.º 4 do já referido artigo 56.º do Código do Trabalho.

### **III ANÁLISE**

- 3.1 No processo ora em apreciação, a trabalhadora, ..., Enfermeira no serviço de ..., pede autorização para praticar o horário *“com início às 8 horas e com término às 16 horas de segunda a sexta feira”*.
- 3.2 A trabalhadora foi informada da intenção de recusa ao pedido formulado para trabalhar em regime de horário flexível, via e-mail (09/08/2017), através do documento elaborado pelo Vogal da ...e ..., dirigido à Diretora do Serviço de Gestão de Recursos, onde se menciona, nomeadamente, *“A requerente solicita um horário das 8h às 16h o que não coincide com nenhum turno do serviço de ....”*.
- 3.3 A trabalhadora na sua apreciação alega que *“No que respeita ao horário pretendido, ao qual foi respondido que não coincide com nenhum turno no serviço de ...., existe no serviço em questão - ... - pelo menos uma enfermeira com flexibilidade de horário para assistência a filhos menores;”*. Refere ainda estar disponível para *“a possibilidade de ser mobilizada/permutar para um serviço que me possa oferecer o horário pretendido”*, porquanto tem conhecimento que *“o horário de funcionamento do ... está dividido em duas grandes áreas, Ambulatório e Internamento - o primeiro com funcionamento das 8h às 20h e o segundo 24h por dia”*.
- 3.4 Na verdade, o ..., não demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora, ponha em causa esse funcionamento, porquanto só alegam que o *“serviço de .... tem particularidades assistenciais onde é muito difícil conseguir-se conciliar a flexibilidade de horário”*, nem demonstram em que situações os turnos da noite e os turnos da tarde deixariam de ficar convenientemente assegurados, uma vez que o ... não

concretiza os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis à aplicação do horário pretendido, face ao número de enfermeiros/as que exercem funções no serviço de .... , alegando, somente, que *“são necessários de uma forma geral profissionais nos turnos noturno em número idêntico às manhãs e tardes”*

- 3.5 Pelo exposto e verificados os motivos alegados pela entidade empregadora, transcritos no objeto do presente parecer, não resultam exigências imperiosas do seu funcionamento, visto que não é demonstrado objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora ponha em causa esse mesmo funcionamento, uma vez que não são concretizados os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis à aplicação do horário pretendido por aquela trabalhadora requerente.
- 3.6 Há que referir que a Unidade de ..., na intenção de recusa, informa a trabalhadora requerente *“que o pedido de flexibilidade deve ser renovado anualmente”*. Convém sublinhar que o artigo 56.º do Código do Trabalho não determina tal exigência.
- 3.7 Assim, considera-se que, em concreto, a recusa não está devidamente fundamentada em razões imperiosas do funcionamento do serviço, nos termos em que é exigido pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

#### IV – CONCLUSÃO

Face ao exposto e nos termos supra enunciados, a CITE delibera:

- a) Emitir parecer prévio desfavorável à intenção de recusa pela entidade ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário de trabalho flexível, apresentado pela trabalhadora ...;
- b) Sobre a matéria convém sublinhar que, para além do dever de as entidades empregadoras proporcionarem às trabalhadoras e aos trabalhadores com responsabilidades familiares condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, nos termos do disposto no n.º 3 do artigo 127.º e da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do Código do Trabalho, promovendo assim o direito consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, a CITE recomenda ao ..., que na elaboração dos horários de trabalho, seja facilitada essa mesma conciliação à trabalhadora bem como aos/às que estejam nas mesmas condições, em obediência aos princípios legais plasmados no presente parecer.

**APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 13 DE SETEMBRO DE 2017, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM, CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA, COM OS VOTOS CONTRA DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP), DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP) E DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP).**