

PARECER N.º 650/CITE/2020

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 5093 - FH/2020

I – OBJETO

- 1.1.** Em 09.11.2020, 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 20.10.2020, dirigido à entidade empregadora, a trabalhadora, refere, nomeadamente, o seguinte:
- 1.2.1.** *“Venho por este meio requerer autorização para prestar trabalho em regime de horário flexível, de acordo com os artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.*
- 1.2.2.** *Exerço a minha atividade profissional no ..., há 10 anos, encontrando-me atualmente no Serviço de Obstetrícia - com a categoria de Enfermeira generalista.*

- 1.2.3.** *O meu agregado familiar é composto pelo meu marido e por dois filhos menores, de 7 anos e 2 anos de idade, que vivem comigo em comunhão de mesa e habitação.*
- 1.2.4.** *O meu marido exerce funções, em regime de isenção de horário, como Gestor comercial na empresa ...*
- 1.2.5.** *O meu filho de 7 anos, frequenta a Escola e o meu filho de 2 anos frequenta a Creche ..., em ..., cujo horário de funcionamento está compreendido entre as 7h30 e as 19h30, de segunda a sexta feira.*
- 1.2.6.** *Gostaria ainda de acrescentar que neste momento não tenho familiares diretos que tenham disponibilidade para cuidar dos meus filhos. A minha mãe encontra-se a uma distância de 300 km e o meu pai exerce atividade profissional fora de Portugal.*
- 1.2.7.** *A minha sogra é viúva e também exerce atividade profissional de 40h/semanais em regime de turnos.*
- 1.2.8.** *Por este motivo e tendo-se mostrado um grande desafio manter horário variável, por turnos e ao fim de semana, venho solicitar um horário de trabalho flexível, estando disponível para realizar qualquer horário desde que compreendido entre as 8h00 e as 15h30 e das 22h30 as 8h30, com descanso semanal ao fim de semana, perfazendo as 35h semanais.*
- 1.2.9.** *Na impossibilidade de realizar este horário no meu serviço atual, informo V. Exa. que me encontro disponível para desempenhar funções noutro serviço.*

1.2.10. *Mais declaro, que pretendo começar a observar o horário pretendido a partir de novembro de 2020, e pelo prazo máximo legal, ou seja, ate que o meu filho mais novo atinja os doze anos de idade 3 de novembro de 2029”.*

1.3. Em 02.11.2020, foi comunicada à trabalhadora requerente a resposta da entidade empregadora, que refere, nomeadamente, o seguinte:

1.3.1. *“Importa conjugar o conceito de horário flexível vertido nos Art.s 56.º e 57.º do CT, Flexibilidade de Horário de segunda a sexta-feira, das 9:00h as 16:30h, especificamente no n.º 2 do Art. 56.º supra, com outros conceitos igualmente ali definidos como, por exemplo, o conceito de período normal do trabalho.*

1.3.2. *Na definição de período normal de trabalho prevista no Código do Trabalho, dispõe o Art 198.º do CT: “O tempo de trabalho que o trabalhador se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana, denomina-se período normal de trabalho”.*

1.3.3. *Assim, o período normal de trabalho mais não é que o numero de horas por dia e por semana que esta obrigada a requerente a prestar de tempo de trabalho.*

1.3.4. *No caso da requerente, o período normal de trabalho contratualmente estabelecido é de 35 horas semanais distribuído em 5 dias da semana entre segunda e domingo, conforme o contrato de trabalho celebrado com o ...*

1.3.5. *O horário de trabalho, também por força do que dispõe o Art. 97.º do CT, deve, por regra, ser fixado pelo empregador (Compete ao*

empregador estabelecer os termos em que o trabalho deve ser prestado, dentro dos limites decorrentes do contrato e dos normas que o regem).

1.3.6. *Independentemente do reconhecimento pelas razões pessoais invocadas, mais informamos:*

1.3.7. *O esforço organizacional feito desde janeiro para contratação de Enfermeiros a integrar nas equipas de prestação de cuidados tem sido imenso e com êxito relativo, pois para além das candidaturas serem em n.º inferior ao número de efetivos a substituir, muitos dos admitidos rapidamente solicitam rescisão de contrato para ocuparem vagas em unidades hospitalares públicas, ou privadas, mais perto da zona de residência ou onde irão auferir um maior vencimento.*

1.3.8. *As equipas de prestação de cuidados nos diferentes serviços de internamento têm trabalhado em esforço, para assegurar a laboração em contexto tão adverso quanto o tem sido este período pandémico, com reorganização de serviços, criação de serviços de internamento exclusivos COVID e mantendo, nos limites possíveis, a demais atividade assistencial.*

1.3.9. *Face às características que regem a prática de uma unidade hospitalar com as características deste ..., com perto de 80 unidades de internamento, a contratação de enfermeiros tem como requisito a disponibilidade de praticar horário por turnos.*

1.3.10. *A gestão dos inúmeros pedidos, e decorrentes autorizações pela CITE de horários flexíveis (nesta data 147 enfermeiros com obrigatoriedade de usufruir este tipo de horário, imposto pela CITE),*

tem condicionado a gestão racional de recursos humanos ao criar clivagens nas equipas (uns têm de assegurar os turnos das tardes (16:00-23:00) ou das noites (23:00-08:00) para que outros possam usufruir s6 das manhas requeridas (8:00-16:00).

1.3.11. *Ressalta-se que o período de funcionamento e atendimento dos serviços de prestação de cuidados de saúde da requerente, e onde a trabalhadora exerce funções, é permanente (24h/dia todos os dias do ano).*

1.3.12. *O ... não tem postos de trabalho adicionais que justifiquem a colocação de profissionais com esta tipologia de horário, pois os mesmos já estão assegurados.*

1.3.13. *Pelo exposto, indefere-se o presente pedido, propondo-se em promover a conciliação da vida profissional com a vida familiar.*

1.3.14. *O Enfermeiro Gestor do serviço, na elaboração dos horários deverá procurar observar, sempre que possível, as pretensões da requerente, salvaguardando a realização de horários de segunda a domingo, sem prejuízo da mesma assegurar a realização de outro tipo de horários que, por necessidade imperiosa do serviço, necessitem de ser assegurados, devendo ser sempre observada a distribuição equitativa pelos trabalhadores e trabalhadoras com necessidades semelhantes.*

1.3.15. *Deve a requerente, previamente à elaboração das escalas, informar a respetiva chefia das necessidades de conciliação de horários para esse período”.*

1.4. Em 04.11.2020, 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. *“Tendo através de email institucional, recebido, no dia 3/11 /2020, e tornado conhecimento da resposta ao meu pedido de horário flexível na comunicação n.º ..., para efeitos de submissão deste procedimento à CITE ou, em alternativa, para que V. Ex.a reconsidere o seu despacho e pondere chegar a um entendimento em que os meus direitos como Mãe, inequivocamente consagrados na Lei, e os legítimos interesses do ... possam ser compatibilizados, venho por este meio contestar o mesmo nos seguintes termos:*

1.4.2. *Considero importante realçar que, embora compreenda as justificações dadas para o indeferimento do meu pedido de horário flexível, não posso deixar de lamentar a decisão tomada.*

1.4.3. *A minha decisão para realização do pedido de horário flexível, foi realizada após tomada de conhecimento da Enfª Chefe.*

1.4.4. *Realço que me disponibilizo para realizar o horário das 8h às 15h30 e das 22h30 às 8h30. Admitindo que a realização do horário por mim solicitado no meu atual serviço seja difícil de ser concedido, me disponibilizei - no pedido de horário flexível, carta entregue no dia 26.10.2020 - para ser transferida para qualquer outro serviço, dentro do ... que atenda as minhas necessidades – horário flexível compreendido entre as 8h e as 15h30h e entre as 22h30 as 8h30 com folgas aos fins de semana, perfazendo as 35h/semana.*

- 1.4.5.** Devo realçar que estando de horário de amamentação, desde março, que voltei para a realização do horário rotativo e por turnos tendo-me mantido no mesmo até à presente data, abdicando do meu horário de amamentação no período noturno para não sobrecarregar as colegas e o serviço.
- 1.4.6.** Apresentei o meu pedido para realização de horário flexível nos termos já referidos, porque, para além de ser muito difícil a logística familiar nos moldes atuais, acresce o facto do meu marido não conseguir ir buscar os meus filhos à creche e à escola e não ter qualquer apoio familiar para o mesmo.
- 1.4.7.** Neste seguimento, devo salientar que não me é apresentada, em nenhuma ocasião, quer pela minha Enf.^a Chefe quer pela Sra. Enfermeira Adjunta qualquer ajuste mais viável ao horário que eu proponho.
- 1.4.8.** Exerço funções no ... há 10 anos e sempre me pautei pelo rigor, realizando sempre que possível turnos extra, necessários por vários motivos, de modo a salvaguardar os cuidados aos utentes assim como os interesses e valores do ...
- 1.4.9.** Gostaria de destacar ainda que neste momenta não tenho qualquer tipo de apoio familiar para cuidar dos meus filhos quando eu ou o meu marido não estamos disponíveis. Sendo que os familiares mais diretos se encontram em idade ativa e por isso com horários de trabalho completos e a 300 km de distância, tornando impossível prestarem o apoio que seria necessário caso eu mantenha o horário que tenho nos presentes moldes.

1.4.10. *Existirá um espaço de tempo em que eu e o meu marido estaremos a trabalhar, somando o tempo de deslocação da habitação ao local de trabalho, sendo que os turnos da Tarde (após as 16h) são incompatíveis com o horário da creche e escola, nos dias uteis, feriados e fins de semana.*

1.4.11. *Desta forma, contesto a decisão de indeferimento do meu pedido e solicito a remessa do processo à CITE para que seja elaborado o parecer previsto na lei, ou em alternativa, a revogação da decisão com a negociação de um horário flexível, pois é a situação que melhor se adequa a salvaguarda dos interesses das crianças, que assim poderão usufruir, pelo menos da presença de um dos progenitores, e que vai de acordo com os artigos 56.º e 57.º do Código de 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. 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. Com efeito, 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”, destacando-se no que concerne às exigências

imperiosas o cumprimento das normas legais e contratuais relativas aos horários de todos/as os/as trabalhadores/as do ...

- 2.5.** Na verdade, a entidade empregadora, apesar de apresentar razões que podem 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 ... 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.

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 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, aplicáveis, também, aos/às trabalhadores/as em funções públicas, por força do artigo 4.º 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 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO EM 09 DE DEZEMBRO DE 2020, POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE, COM OS VOTOS CONTRA DA CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E DA CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL.