

PARECER N.º 140/CITE/2022

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 257 - FH/2022

I – OBJETO

- 1.1. Em 25.01.2022, 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 08.01.2022, a trabalhadora refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. *“Sou ... a exercer funções de Enfermeira ...*
 - 1.2.2. *O meu contrato de trabalho é CIT sem termo, sob o regime de 35 horas semanais, em trabalho por turnos, cumprindo o horário organizado em jornada contínua.*

- 1.2.3. *Fui mãe em 03/08/2021, de uma menina, ..., atualmente com 5 meses, encontrando-se a viver em comunhão de mesa e habitação, exclusivamente comigo.*
- 1.2.4. *Sendo eu mãe solteira e tendo a menor a meu cargo, necessito de disponibilidade permanente para dar apoio e acompanhamento diário, principalmente fora do horário da Creche.*
- 1.2.5. *Visto o horário da Creche ser das 7h30 às 19h00 em dias úteis, a menor não tem ninguém que a vá buscar e lhe dê os cuidados necessários após esse horário.*
- 1.2.6. *O pai da menor não vive em comunhão connosco e a sua atividade profissional obriga-o a deslocações constantes dentro e fora do país, tanto à semana como ao fim de semana.*
- 1.2.7. *Os familiares mais próximos apresentam condições de saúde crónicas que os impossibilitam de contribuir com o seu apoio à menor.*
- 1.2.8. *Desta forma, o facto de as minhas funções serem exercidas em diversos horários, ou seja: 8h-14h30; 14h-20h30; 20h-8h30; não me dá possibilidade de assumir e exercer de forma correta e eficaz a educação da minha filha.*
- 1.2.9. *Ingressarei ao serviço a partir de 29 de abril do corrente ano. Enquanto lactante, pretendo usufruir do horário de amamentação.*
- 1.2.10. *O serviço onde exerço funções admite utentes em isolamento Sars-Cov-2, entre outros agentes infecciosos.*
- 1.2.11. *Deste modo, pretendo minimizar a exposição a riscos específicos que prejudiquem a segurança e a saúde da minha filha. Assim, apesar do*

apreço que sinto pelo serviço, Chefia e colegas, vejo-me obrigada a priorizar a segurança da ..., solicitando por isso a possibilidade de transferência de serviço de acordo com as necessidades da Instituição, onde o risco de exposição seja diminuto.

1.2.12. *Nestes termos venho mui respeitosamente requerer a V. Exa., com base no n.º 3 do art.º 127.º, na alínea b) do n.º 2 do art.º 212.º e n.º 2 do art.º 221.º do Código de Trabalho e, tendo por base o previsto nos art.ºs. 56.º e 57.º do mesmo diploma legal, que me conceda horário de trabalho fixo, por prazo indeterminado, enquanto se mantiverem as necessidades acima mencionadas, em manhã de dias úteis.*

1.3. O Conselho de Administração (CA) da entidade empregadora deliberou, indeferir o pedido de horário flexível da trabalhadora, que, lhe foi comunicado em 24.01.2022, referindo, nomeadamente, o seguinte:

1.3.1. *“O horário requerido pela colaboradora não existe no Serviço tal como é explicitado pela Chefia de Enfermagem em parecer anexo. O Serviço onde desempenha funções tem neste momento, turnos a descoberto que não poderão ser colmatados por nenhum outro Colaborador. O Serviço em análise presta cuidados altamente diferenciados, e em exclusivo a doentes Covid, ou seja, exige uma integração diferenciada e específica.*

1.3.2. *Existem colegas de Serviço que também reúnem os seus constrangimentos de horário, e tem direitos laborais, nomeadamente os descansos semanais. Os períodos laborais propostos não cumprem a carga horária contratualizada. Solicito ao CA o indeferimento do solicitado.*

- 1.3.3.** *O intervalo horário proposto pela colaboradora, com a possibilidade única de atribuição do turno M, que corresponde a 6,5 horas de trabalho dia, cinco dias por semana, não permite executar as 35 horas semanais contratualizadas. O Serviço de ... exige para o seu funcionamento um regime de turnos permanente total, operando 365 dias no ano, 24 horas por dia. O roulement aplicado à equipa em geral organiza-se em sequências de turnos modulares, a saber: Tarde (14:00h->20:30h), Manhã (08:00h->14:30h), Serão/Noite (20:00h->08:30h), Descanso Complementar ou Descanso Semanal por forma a aplicar uma rotatividade o mais justa e equilibrada possível.*
- 1.3.4.** *A flexibilidade de horário, pretendida entre as 08:00 h e as 15:00 h de segunda a sexta-feira, quando praticada no Serviço de ... permite apenas a atribuição do Turno M que se verifica atualmente das 08:00 h às 14:30 h. Não é possível dois colaboradores ocuparem o mesmo posto de trabalho por sobreposição de horário, exceto na passagem de turno. Emite-se parecer negativo à pretensão da colaboradora.*
- 1.3.5.** *O pedido de flexibilidade de horário da Sr.^a Enfermeira ... encontra-se dentro do enquadramento legal, no entanto não é possível concretizar no serviço de O horário praticado no serviço de ... é em regime de turnos a saber: • Manhã (08:00h->14:30h); • Tarde (14:00h->20:30h); • Serão/Noite (20:00h->08:30h). Dentro do horário solicitado o turno, Manhã 5 (M5), é o único que se enquadra na pretensão da requerente. Não é possível enquadrar em simultâneo os dois colaboradores no mesmo posto de trabalho ainda que haja apenas a sobreposição de 0,5 horas. Dado que a requerente se propõe trabalhar apenas em dias úteis de segunda a sexta-feira, o somatório de horas semanais de*

trabalho possíveis, perfaz apenas 32,5 e não as 35 horas contratualizadas.

1.3.6. *Acréscce ainda que o serviço presta cuidados a doentes em Isolamento por Covid 19. Não se verificando a possibilidade do cumprimento de horário semanal de trabalho contratualizado, solicita-se o indeferimento do solicitado”.*

1.4. Na mesma data, em 24.01.2022, a trabalhadora requerente apresentou a sua apreciação, referindo, nomeadamente, o seguinte:

1.4.1. Como já previamente vos informei, tenho uma filha de 5 meses que vive em comunhão de mesa e habitação comigo. A atividade profissional do pai da minha filha impede-o muitas vezes de poder estar presente e neste momento, não tenho retaguarda familiar que me possa apoiar.

1.4.2. Deste modo, não tenho outra opção a não ser o pedido de horário flexível de segunda-feira a sexta-feira manhãs. Relativamente ao meu vínculo contratual, prontifico-me a colaborar com a chefia de enfermagem na realização de manhãs de fim de semana, perfazendo 35h de trabalho”.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O artigo 56.º, n.º1 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 atividade profissional com a vida familiar (alínea b) do n.º1 do artigo 59.º da C.R.P.).
- 2.1.2.** Para que o trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º1 do artigo 57.º 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 pela entidade empregadora com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador/a se este for indispensável, (artigo 57.º n.º2 do CT).
- 2.2.** Em primeiro lugar, convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível, à luz do preceito constante do n.º2 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.º3 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.º4 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/as trabalhadores/as, 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 centro hospitalar.
- 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 centro hospitalar 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.
- 2.6. Salienta-se que, relativamente a pedidos de horário flexível, para trabalhadores/as com responsabilidades familiares, todos eles devem ser atendidos, evitando-se assim qualquer discriminação em razão da idade ou da oportunidade, por forma a que, tendo em consideração todos os condicionalismos legais e contratuais, os pedidos anteriores e os atuais pedidos possam todos gozar, o máximo possível, os horários que solicitaram, dentro dos períodos de funcionamento do serviço onde trabalham.

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 16 DE FEVEREIRO DE 2022, 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.