

PARECER N.º 854/CITE/2023

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de 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 de fevereiro
Processo nº CITE-FH/4284/2023

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, a 01.09.2023, via eletrónica, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ... a exercer as funções de Enfermeira Especialista nesta organização.

1.2. Em 15.08.2023., deu entrada na entidade empregadora supra identificada, requerimento da trabalhadora a solicitar prestação de trabalho em regime de horário flexível referindo, nomeadamente, os seguintes factos:

- Mãe de dois filhos, de 5 e 8 anos de idade;
- Com a quem vive em comunhão de mesa e habitação;
- Cujo outro progenitor trabalha frequentemente em horário pós-laboral;
- Pede turno das 8h às 16h30 para prestar assistência aos menores até ao limite legal (12.º aniversário da criança mais nova).

1.3. Em 28.08.2023, a trabalhadora foi notificada da Intenção de Recusa (IR), via eletrónica, com os seguintes fundamentos:

«Concordo com a não atribuição do horário flexível. No entanto, deve a chefia reunir com todos/as os/as enfermeiros/as com o mesmo pedido de horário e distribuir equitativamente os turnos que sejam necessários fazer entre todos/as».

[Pela Enfermeira Diretora, em 25.08.2023]

«[...] Na qualidade de enfermeira adjunta, tenho a informar o seguinte:

- 1. A equipa de enfermagem do ..., constituída por 42 enfermeiros, apresenta neste momento 26% profissionais com restrições de horário, situação que interfere na*

distribuição equitativa dos turnos de segunda a domingo;

2. A profissional integra a equipa do ... ao nível dos cuidados de enfermagem de reabilitação;

3. A flexibilidade de horário pretendida irá colocar a descoberto os turnos da tarde e noite, assim como os turnos de reabilitação ao sábado e domingo, o que compromete a prestação de cuidados;

4. Face ao exposto e de modo a que não resultem graves prejuízos para o serviço, concordo com a decisão do superior hierárquico em não conceder o horário flexível».

[Pela Enfermeira Adjunta, em 24.08.2023]

«[...] após análise dos recursos da equipa de enfermagem e da dinâmica do Serviço de ..., somos de informar o seguinte:

- A equipa de Enfermagem é atualmente constituída por 42 enfermeiros para a prestação de cuidados, contando com vários constrangimentos na realização de horários, que importa ressaltar;

- 1 Enfermeiras com FH já atribuído (faz manhãs e tardes);

- 3 Enfermeiras com dispensa para amamentação;

- 3 Enfermeiras ausentes por gravidez de risco ou no gozo de licença parental;

- 5 Enfermeiros com o estatuto de Trabalhador-Estudante (4 necessitando das tardes de sexta-feira e sábados todo o dia, e 1 necessita de flexibilidade horária durante a semana pois está a frequentar uma licenciatura);

[linha ilegível]

A chefia do Serviço, na elaboração do horário da equipa de Enfermagem, tem que atender a varies normativos legais, nomeadamente:

- Elaborar os horários de trabalho de acordo com as necessidades do Serviço e no respeito dos direitos de todos os seus trabalhadores;

- Todos os turnos devem ser assegurados pelo número mínimo de enfermeiros, distribuídos do seguinte modo - Turno da manhã 6, turno da tarde 7 (sendo que o sétimo efetua horário próprio para desempenhar a sua atividade de Enfermagem de Reabilitação) e turno da noite 6 enfermeiros;

- Distribuir justa e equitativamente os turnos entre todos os trabalhadores;

- Atribuir de acordo com o contrato de trabalho dos trabalhadores, folga ao sábado e/ou domingo num período previsto na lei;

- Entre cada turno tem que ser respeitadas as 11 horas de intervalo para descanso do trabalhador;

- Cada trabalhador não pode trabalhar mais de seis dias consecutivos;

- Cada trabalhador não pode trabalhar mais de 35 horas por semana;

- Os trabalhadores não podem trabalhar mais de 10 horas consecutivas;
- Deve ser proporcionado a todos os trabalhadores as condições de trabalho que favoreçam a conciliação trabalho/família.

Pelo apresentado, existem 14 trabalhadores (dos 42 da equipa) com constrangimentos de horário, o que faz com que seja difícil atender a todos os seus pedidos.

A requerente é ainda Enfermeira Especialista em Enfermagem de Reabilitação, integrando atualmente os cuidados de reabilitação prestados no Serviço, instituídos no turno da tarde. Atender ao pedido de flexibilidade de horário, efetuado pela requerente implica mudanças profundas no funcionamento do Serviço, tendo em conta que será menos um Enfermeiro a exercer cuidados especializados, tão necessários na tipologia dos doentes críticos internados no Serviço.

Assim, pelo apresentado refere-se que será muito difícil atender ao pedido da requerente [...] Deste modo o horário será elaborado de acordo com os normativos legais acima enumerados, os turnos que fica rem a descoberto serão distribuídos equitativamente pelos trabalhadores com necessidades semelhantes, de modo a poder atender as necessidades de todos os trabalhadores e as necessidades imperiosas do funcionamento do serviço».

[Pelo Enfermeiro Responsável, em 23.08.2023.]

1.4. A requerente não apresenta apreciação alguma.

1.5. Ao processo, o empregador também não juntou mais documentos para além dos já referenciados.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que aprova a Lei Orgânica, artigo 3.º («Atribuições próprias e de assessoria»):

«d). Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos».

2.2. A Constituição da República Portuguesa (CRP), no artigo 68.º («Maternidade e Paternidade») 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».

2.3. E, no artigo 59.º («Direitos do Trabalhadores»), como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores/as, é estabelecido 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».

2.4. Para concretização dos princípios e direitos sociais constitucionais enunciados, foi 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 Código do Trabalho (CT) que preconiza o dever da entidade empregadora proporcionar aos/às trabalhadores/as as condições de trabalho que favoreçam a conciliação trabalho/família (cf. artigo 127.º/3 do CT), sendo igualmente definido como dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos do artigo 212.º/2/b) do CT.

2.5. O artigo 56.º do CT, sob a epígrafe «Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares», prevê o direito de trabalhador/a com filho/a menor de 12 anos trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.6. Para que o/a trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo 57.º do CT que «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».

2.7. Uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas tem a possibilidade de recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a, se este/a for indispensável. Para o efeito, dispõe do prazo de 20 dias, contados a partir da receção do pedido, para lhe comunicar, também por escrito, a sua decisão. Se não observar o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a nos seus precisos termos, de acordo com o artigo 57.º/8/a) do CT.

2.8. Em caso de recusa, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a, implicando - a sua falta - a aceitação do pedido, nos termos do artigo 57.º/8/c) do CT.

2.9. Ainda assim, mesmo em presença do pedido de emissão de parecer prévio no prazo indicado na lei, caso a intenção de recusa da entidade empregadora não mereça parecer favorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados através de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

2.10. Convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível à luz do preceito constante do artigo 56.º/2 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».

2.11. Nos termos do citado artigo 56.º/3 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 descanso não superior a duas horas».

2.12. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar até seis horas consecutivas de trabalho e até 10 horas de trabalho em cada dia, e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal em média de cada período de quatro semanas.

2.13. Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar conferindo ao/à trabalhador/a com filhos/as menores de 12 anos a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em horário flexível. Esta possibilidade traduz-se na escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar esse horário flexível observando, para tal, as regras indicadas no artigo 56.º/3 do CT.

2.14. Tal implica, necessariamente, que o empregador estabeleça, dentro da amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho 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/serviço.

2.15. Esclareça-se que, sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores com filhos/as menores de 12 anos um enquadramento legal de horários especiais através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às responsabilidades familiares, as entidades empregadoras deverão desenvolver métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade dos/das trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.

2.16. No caso em apreço, a requerente solicita o horário o turno das 8h às 16h30.

2.17. O objetivo do requerido é prestar assistência imprescindível e inadiável aos filhos, de 5 e 8 anos, uma vez que o outro progenitor trabalha muitas vezes em horário pós-laboral.

2.18. O prazo para que o pedido perdure, é o limite legal, i.e., o 12.º aniversário da criança mais nova do agregado – confirmar artigo 56.º/1 do CT *in fine*

2.19. A trabalhadora refere expressamente que reside com os descendentes em comunhão de mesa e habitação.

2.20. O pedido reúne, pois, todos os requisitos legais obrigatórios, PNT incluído.

2.21. Quanto à intenção de recusa do empregador, vide, do Enfermeiro Responsável, baseia-se em diversos factos, conducentes às exigências imperiosas do funcionamento da organização.

2.22. Para o caso ora em análise, importa sobretudo atender à especialidade da requerente.

2.23. Isto porque, de acordo com informação da chefia, os cuidados que a trabalhadora presta atualmente estão instituídos no turno da tarde. E o horário requerido é o turno da manhã.

2.24. Ora, destarte a trabalhadora se disponibilizar para prestar funções em qualquer dia da semana, o facto de o horário que pretende obstaculizar ao aproveitamento pleno da sua mais-valia integra um dos motivos previstos na lei para lhe indeferir o pedido.

2.25. É que, apesar de a lei prever um direito especial para cuidadores/as de menores de 12 anos de idade, o empregador não está obrigado a reorganizar o funcionamento do Serviço para promover a conciliação trabalho/família. Daí a menção «dentro dos limites da lei» referida no artigo 56.º/2 do CT

2.26. Saliente-se, por fim, que o reconhecimento dos direitos dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares não implica a desvalorização do trabalho que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito consignado no artigo 59.º/1/b) da CRP é especial e visa harmonizar ambas as conveniências, competindo ao empregador organizar o tempo de trabalho para que se cumpra o previsto na lei sobre a proteção da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

3.1. A CITE emite parecer favorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., 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 que favoreçam a conciliação trabalho/família e, na elaboração dos horários de trabalho, facilitar-lhe a mesma conciliação, nos termos dos artigos 127.º/3, 212.º/2/b) e 221.º/2 do Código do Trabalho, em conformidade, com o correspondente princípio consagrado no artigo 59.º/1/b) da Constituição da República Portuguesa.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS DA CITE EM 27 DE SETEMBRO
DE 2023**