

PARECER N.º 1378/CITE/2024

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 6704 – FH/2024

I – OBJETO

1.1. Por correio eletrónico de 19.11.2024, a CITE recebeu, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio de prestação de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., a exercer funções de Técnica Auxiliar de Saúde (TAS) no Serviço de Urgência Básica, na

1.2. Por correio eletrónico de 29.10.2024, a trabalhadora apresentou pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível.

*“(...) venho por este meio solicitar horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares por ter **filho menor de 12 anos Manhãs de segunda a sexta-feira, com o horário das 8h às 16h.***

(...).”

Vive com a filha menor de 12 anos de idade, nascida a 28.10.2020, em comunhão de mesa e habitação. *(junta declaração e cartão de cidadão da menor de 12 anos de idade)*

1.3. Por correio eletrónico de 15.11.2024, a entidade empregadora responde à trabalhadora, referindo, nomeadamente, o seguinte:

“(...)

1) O requerimento apresentado pela trabalhadora encontra-se instruído de acordo com os requisitos exigidos pela legislação mencionada;

2) A trabalhadora vem requerer a atribuição de flexibilidade de horário no período compreendido entre as 08h00 e as 16h00 de segunda a sexta-feira.

3} O superior hierárquico da colaboradora, Sra. Enfermeira ..., emitiu parecer desfavorável à atribuição do pedido de flexibilidade de horário, com base nos fundamentos apresentados, em anexo:

“(Acuso a receção, no dia 30 de outubro de 2024, da carta dirigida ao Conselho de Administração, solicitando a autorização da realização de um horário flexível, para prestar assistência a filho menor de 12 anos, na modalidade de horário fixo, de segunda a sexta-feira, das 8 às 16 horas.

Face ao exposto, o Serviço de Urgência Básica de ..., onde a requerente exerce funções, tem uma pequena equipa, composta por 10 TAS, comportando já um pedido de flexibilidade de horário de um dos TAS, por parte da Saúde Ocupacional, com impedimento para o trabalho noturno. A distribuição diária dos TAS no serviço é de 2 TAS no período da manhã, das 8 às 16 horas, 2 TAS no período da tarde, das 16 às 00 horas e um TAS no período da noite, das 00 às 8 horas. Deste modo, concentrando o planeamento do turno das 8 às 16 horas na requerente e neste TAS, a restante equipa fará somente tardes e noites, o que condiciona o equilíbrio da rotatividade dos turnos da restante equipa, interferindo com a gestão dos recursos humanos e colidindo com o funcionamento do serviço,

A requerente nunca demonstrou nem me abordou, enquanto Responsável do serviço, que o seu horário fosse impedimento para a conciliação da atividade profissional com a sua vida familiar e pessoal, tendo tido sempre a facilidade em trocar turnos com a restante equipa.

Face aos motivos invocados, o Serviço não tem condições para atender ao pedido da requerente, nas condições solicitadas, mas manter-se-á empenhado na resolução desta questão, qualquer que venha a ser a decisão que o Conselho de Administração entenda como mais adequada.

Com os melhores cumprimentos,

...)"

4} A Sra. Enfermeira Adjunta ..., emitiu o seguinte parecer: "Face aos motivos evocados pela Sr.ª Enf.ª ..., Responsável pelo SUB de ..., concordamos que o serviço não reúne as condições para satisfazer o pedido de flexibilidade de horário solicitado pela TAS"

(...)"

1.4. Por correio eletrónico de 19.11.2024, a trabalhadora apresentou a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, reiterando o seu pedido, e refuta os argumentos da entidade empregadora:

"(...)

O pedido de flexibilidade de horário tem como base o facto de ter uma filha menor de idade. Ao longo dos últimos tempos, senti que o equilíbrio entre a vida profissional e familiar não era/é a mais adequada, e como tal decidi que era o momento certo para conseguir acompanhar de forma mais presente o seu crescimento e participar no seu dia-a-dia, daí ter solicitado horário fixo.

Na minha equipa da SUB somos 10 TAS, onde apenas 1 TAS possui flexibilidade de horário com a condicionante de não realizar noites. Com o meu pedido, seriam 8 elementos que passariam a estar disponíveis para realizar o turno noturno, o que me parece perfeitamente válido visto que apenas 1 TAS está presente no horário das 00:00 às 8:00. Nos restantes turnos, manhãs 10 TAS

disponíveis, e tardes 9 TAS também disponíveis (tanto o turno das 8:00 às 16:00 e das 16:00 às 00:00 comportam a presença de 2 TAS). Desta forma, e tendo em conta a rotatividade de folgas, presença de férias e os três respetivos horários vejo um número de elementos suficientes para continuar a dinâmica do serviço no presente e futuro.

Em março de 2024, informei a minha Enfermeira Chefe ... que iria fazer um pedido de mobilidade para outro serviço pelo facto de este não ter horário noturno e ser mais flexível tendo em conta a especificidade do próprio, permitindo gerir a minha vida familiar/profissional de forma mais equilibrada. Este pedido foi efetuado em março de 2024, do qual não obtive resposta.

É conhecida a existência de outros serviços na ... com alguns profissionais portadores de flexibilidade de horário no mesmo serviço, o que me faz sentir discriminada com este parecer de V.

Exa.

Para finalizar, quero salientar que apesar de solicitar este horário específico de modo a conseguir equilíbrio tanto a nível familiar como profissional, estou disponível para colaborar com o serviço em alturas que os níveis de constrangimento possam ser elevados e coloquem em causa o seu funcionamento.

(...)"

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 atividade 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/a possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 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.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/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”,* estão inseridos na Parte I da mesma Constituição dedicada aos Direitos e Deveres Fundamentais.

2.4. No que respeita aos fins de semana, os artigos 198.º e 200.º do Código do Trabalho definem os conceitos de período normal de trabalho e de horário de trabalho, que estão subjacentes à definição de horário flexível, a que aludem os artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.

2.5. Com efeito, o artigo 198.º do CT refere que *“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”.*

2.6. O n.º 1 do artigo 200.º do CT dispõe que se entende “por horário de trabalho a determinação das horas de início e termo do período normal de trabalho diário e do intervalo de descanso, bem como do descanso semanal”. E, o n.º 2 do mesmo artigo estabelece que “o horário de trabalho delimita o período normal de trabalho diário e semanal”.

2.7. A este propósito, ensina o prof. Monteiro Fernandes, que “o horário de trabalho compreende não só a indicação das horas de entrada e de saída do serviço, mas também a menção do dia de descanso semanal e dos intervalos de descanso” [pág. 336 da 12ª edição (2004), da sua obra “Direito do Trabalho”].

2.8. 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 fixo, o que é mais favorável ao empregador, dado 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.

2.9. Assim, ao pretender efetuar um horário fixo, no âmbito do horário flexível, o/a trabalhador/a prescinde das plataformas móveis a que alude a alínea b) do n.º 3 do artigo 56.º do CT.

2.10. Com efeito, nos termos do artigo 56.º n.ºs 2 e 3 do Código do Trabalho, o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, que são os limites previstos na lei, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar o horário flexível, de acordo com a escolha do trabalhador, se concordar com ela. Caso o

empregador não concorde com a escolha do trabalhador, abre-se o procedimento a que se refere o artigo 57.º do Código do Trabalho, pelo que, ao enviar o presente processo à CITE, a entidade empregadora cumpriu o disposto no n.º 5 do mencionado artigo 57.º.

2.11. E, 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 da empresa.

2.12. 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 o funcionamento, uma vez que a empresa 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** da entidade empregadora ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com

responsabilidades familiares, ..., **por forma a que, dando cumprimento às nomas legais e contratuais relativas aos horários de todos/as os/as trabalhadores/as do serviço, a trabalhadora requerente possa gozar, o máximo possível, o horário que solicitou, dentro dos períodos de funcionamento do serviço onde trabalha.**

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, e, em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

IV – A CITE informa que:

4.1. Considera que os pareceres emitidos nos termos do artigo 57º, nº 7 do Código do Trabalho, são vinculativos e têm efeitos imediatos. Assim, sendo o mesmo desfavorável à entidade empregadora, a CITE considera que esta apenas pode recusar o pedido após decisão judicial, que reconheça a existência de motivo justificativo para a recusa do mesmo. Sem prejuízo do até agora referido quanto à impugnação judicial, uma vez concedido o direito do trabalhador/trabalhadora especialmente protegido ao regime de horário flexível, mediante parecer da CITE, continua o horário, em concreto, a ser fixado pelo empregador, dentro dos condicionalismos previstos nos n.ºs 3 e 4 do art. 56º do Código do Trabalho (Cfr. art. 212º, n.º 1 e n.ºs 3 e 4 do art. 56º).

4.2. Considera, igualmente, que a apresentação de reclamação ao presente parecer, designadamente nos termos dos artigos 189º e ss. do CPA, não

suspende os efeitos do mesmo, pelo que, de acordo com o seu entendimento, não haverá, igualmente, lugar a deferimento tácito por falta de resposta da CITE ao pedido de suspensão de eficácia de ato administrativo que, eventualmente, possa ser requerido.

4.3. A inobservância do parecer da CITE é passível de queixa às entidades com competência inspetiva das situações jurídicas laborais.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 18 DE DEZEMBRO DE 2024, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP) CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP).