

PARECER N.º 656/CITE/2016

Assunto: Parecer prévio à intenção de 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 2053 – FH/2016

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 28.11.2016 da entidade empregadora ... pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pelo trabalhador ..., enfermeiro, a exercer funções na unidade de Desabilitação.

1.2. O pedido apresentado pelo trabalhador em 13.10.2016, refere o que a seguir se transcreve:

“..., enfermeiro, a exercer funções na unidade de Desabilitação de ..., vem expor e requerer a Vossa Excelência o seguinte:

- 1- *O requerente é pai de 2 filhos menores, respetivamente de 5 e 9 anos;*
- 2- *O filho de 5 anos frequenta a ..., enquanto o de 9 anos frequenta a ..., em ensino articulado com o ...;*
- 3- *Tal circunstancialismo exige uma “ginástica” familiar, considerando que:*

- a) *As aulas de ambos têm início às 8h30m;*
- b) *A esposa do requerente também trabalha por turnos;*
- c) *Não pode recorrer à família alargada para um apoio sistemático.*

4- *Assim, ao abrigo do Código do Trabalho, pretende exercer o direito de trabalhar em regime de **horário flexível**, de modo a conciliar o atendimento às crianças com o seu desempenho profissional;*

5- *Nos termos do n.º 2 do citado artigo 56.º “Entende-se por horário flexível aquele em que o trabalhador pode escolher dentro de certos limites, as horas de início e o termo do período normal de trabalho diário”;*

6- *Ora, tendo em atenção o preceituado no artigo 10.º do Regulamento de Duração e Organização do Trabalho na Administração regional de Saúde do ... são consideradas plataformas fixas os seguintes horários:*

- a) *Das 10h00 às 12h00;*
- b) *Das 14h30m às 15h30min.*

7- *Assim, mantendo o trabalho por turnos, o requerente solicita a **possibilidade de ser escalado 1 ou 2 manhãs por semana em dias úteis e, nesses dias, poder entrar até às 08h30m** fora, inclusivamente, dos períodos previstos no n.º3 do citado artigo 10.º;*

8- *O requerente solicita que o seu pedido se estenda até final do ano escolar, excluindo as respetivas interrupções letivas.”*

1.3. Em 31.11.2016, a entidade empregadora notificou o trabalhador da intenção de recusa, referindo, nomeadamente, o seguinte:

“No que concerne ao assunto supra identificado, serve o presente para comunicar a V. Ex.ª que o seu pedido de autorização para prestação de trabalho em regime de horário flexível foi apreciada pelo Conselho Diretivo desta Administração Regional de Saúde, na sua reunião de

27/10/2016, intencionando este órgão indeferir o pedido em causa, com fundamento no facto de não ser possível compatibilizar o horário pretendido num serviço que funciona num regime de trabalho por turnos, pondo, assim, em causa a prossecução do interesse público.”

- 1.4.** Do processo consta, ainda, um comunicado do Coordenador da ..., com data a 20.10.2016, que fundamenta a intenção de recusa, referindo, nomeadamente o seguinte:

“A Unidade de Desabilitação já tem duas enfermeiras com horário flexível pelo que é impossível num serviço que trabalha por turnos, dar parecer positivo ao solicitado pelo Enfermeiro ... No entanto, e de acordo com o parecer do coordenador da UD e do responsável de enfermagem é possível encontrar uma solução para o horário que o enfermeiro pretende fazer através de ajustes na elaboração da escala por turnos.”

- 1.5.** Não consta do presente processo que a requerente tenha apresentado a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** 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.”

- 2.2.** 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.”*
- 2.3.** 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, o direito do trabalhador, com filho menor de doze anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, a trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.
- 2.3.1.** Para que o/a 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 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”.
- 2.3.2.** 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 dispondo, para o efeito, do prazo de vinte dias, contados a partir da receção do pedido do/a trabalhador/a, para lhe comunicar por escrito a sua decisão. Se o

empregador não observar o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos da alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.3.3. 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, de igual modo, a aceitação do pedido, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.4. Convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível à luz do preceito constante no 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”.

2.4.1. 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”.

2.4.2. 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.

- 2.5.** Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar conferindo ao/a trabalhador/a com filhos/as menores de 12 anos a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de 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 n.º 3 do artigo 56.º do CT. 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.
- 2.6.** 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.** No caso em análise, o trabalhador solicitou à entidade empregadora a possibilidade de ser escalado 1 ou 2 manhãs por semana, em dias úteis e, nesses dias, poder entrar até às 08h30m, mantendo o trabalho por turnos, até final do ano escolar, excluindo as respetivas interrupções letivas.

- 2.8.** Dos 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 pelo trabalhador 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 aquele trabalhador requerente.
- 2.9.** Acresce que, a entidade empregadora, excedeu o prazo de 5 dias a que alude o n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, pois, tendo o trabalhador recebido a comunicação da intenção de recusa do seu pedido em 2.11.2016, o prazo para envio à CITE terminava a 14.11.2016, tendo ocorrido a 24.11.2016, o que nos termos da alínea c) do n.º 8 do aludido artigo 57.º, determina que “se considera que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos”.

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 pelo trabalhador ..., pela preterição do prazo legalmente previsto no n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, estando o pedido aceite nos seus precisos termos.
- 3.2.** O empregador deve proporcionar ao trabalhador 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 ao trabalhador 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.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 21 DE DEZEMBRO DE 2016, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA.