

PARECER N.º 467/CITE/2017

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 1238 - FH/2017

I – OBJETO

- 1.1. Em 07.08.2017, 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 24.07.2017, dirigido à entidade empregadora, a trabalhadora, que exerce funções de enfermeira no Serviço de ..., refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. *“Venho por este meio solicitar o gozo de horário flexível com responsabilidades familiares ao abrigo do disposto no Art.º 56º e Art.º57 da Lei n.º 7/2009 de 12/02 para acompanhamento de filho menor, nascido a .../04/2016, mediante condições e fundamentação que enuncio:*

- 1.2.2. *Tenho um filho de 15 meses, à presente data, que vive em comunhão de mesa e habitação que necessita do meu apoio, assistência e acompanhamento.*
- 1.2.3. *O meu filho frequenta o Infantário ..., situado em ... e com o horário de funcionamento de segunda a sexta-feira, entre as 7:30 e as 18 horas, encontrando-se encerrado aos feriados e fins de semana.*
- 1.2.4. *O pai da criança, enfermeiro no mesmo ..., no Serviço de ..., trabalha em regime de horário de turnos rotativos, com horas de início e termo variáveis.*
- 1.2.5. *Pelo acima descrito venho solicitar que me seja atribuído um horário flexível, compreendido entre as 08h30 e as 17 horas de segunda-feira a sexta-feira, a iniciar a 1 de Setembro de 2017, até que o meu filho complete os doze (12) anos de idade.*
- 1.2.6. *Mais informo, estar disponível para eventual transferência de serviço, caso se entenda ser necessário para o exercício do direito ora requerido.*
- 1.2.7. *Para os devidos efeitos, declaro ainda que o meu conjugue e progenitor do meu filho acima mencionado, não goza do direito agora requerido”.*
- 1.3. Em 01.08.2017, a entidade empregadora respondeu à trabalhadora, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1. Em resposta ao pedido de horário flexível com base no previsto nos artigos 56.º e 57.º da Lei n 7/2009, solicitado pela requerente, é

inquestionável o direito da trabalhadora para acompanhar o filho menor de 12 anos. Mas face à falta de recursos humanos e múltiplas contingências existentes no serviço (...), por flexibilidades de horário já atribuídas (7 colegas), número elevado de colegas a usufruir de regime de horário de amamentação (4), é impossível logisticamente ter um número tão elevado de funcionárias a usufruir de regimes especiais de horário, sem realizar turnos da tarde e da noite e fins de semana/feriados. Como é sabido, tal torna inoportável o normal funcionamento do serviço (internamento), com horário de funcionamento contínuo 24h, como assegurar que seja garantida a segurança dos cuidados às doentes internadas, bem como dos restantes trabalhadores. Pois de certa forma, colide com os direitos dos restantes colegas, que ficam com horários com turnos distribuídos de forma não equitativa, comprometendo a capacidade de assegurar/escala da ... com os postos de trabalho nos turnos na tarde, noite e fins de semana.

- 1.3.2. Face ao exposto, sugiro que a instituição mobilize a funcionária para um serviço que se coadune às necessidades da mesma, indo de encontro às pretensões já apresentadas pela enfermeira, desde que substituída. Até lá, já que o marido exerce a mesma profissão no ..., atualmente no Serviço de..., em articulação com a enfermeira chefe do pai da criança, tentaremos articular o horário do casal para salvaguardar as necessidades da criança”.
- 1.4. Em 05.08.2017, a requerente apresentou a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, afirmando não perceber se o seu requerimento foi deferido ou indeferido e referindo, nomeadamente, o seguinte:

- 1.4.1. *Numa primeira parte do despacho enviado, é-me comunicado que é inquestionável o direito que tenho de acompanhar o meu filho menor, mas neste momento, no Serviço de ..., tal não é possível, pois já foram atribuídos 7 horários flexíveis e atribuição de mais um, iria colidir com os direitos dos restantes colegas. Uma vez que esses colegas iriam ficar com horários, com turnos distribuídos de forma não equitativa.*
- 1.4.2. *Por saber desse possível problema, no meu pedido de horário flexível declarei que não me opunha a uma transferência de serviço, se tal fosse necessário para usufruir do mesmo. Importa ressaltar que não atendendo ao meu pedido, isso também colide com os meus direitos, uma vez que há sete colegas a usufruir do mesmo e a mim é-me negada essa possibilidade.*
- 1.4.3. *No último parágrafo do despacho enviado para mim, sugerem que a instituição me mobilize, para um serviço que se coadune com as minhas necessidades. Nesta parte confesso que fiquei um pouco confusa, pois enviaram este documento como resposta ao meu pedido de horário flexível à instituição”.*

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. Na verdade, a entidade empregadora apesar de apresentar razões que possam 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.
- 2.5. É de salientar que a trabalhadora em causa não pode ser discriminada, em razão de idade e/ou de oportunidade, face aos/às outros/as trabalhadores/as que estão a usufruir de horário flexível, pelo que deverão todos/as gozar, em igualdade de circunstâncias, o mais tempo possível o horário requerido.

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 POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 30 DE AGOSTO DE 2017, 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 PORTUGUÊS, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À REFERIDA ATA.

TENDO A CGTP-IN – CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES APRESENTADO A SEGUINTE DECLARAÇÃO:

A CGTP aprova o projecto de parecer constante do ponto 4.26 da O.T. processo n.º 1238-FH/2017 no entanto considera-se que o ponto 2.5 do parecer deve terminar em `flexível`, porquanto todo o conteúdo restante só vai causar confusão nos destinatários, podendo inviabilizar a efectividade do direito solicitado.