

PARECER N.º 503/CITE/2017

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhador 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 n.º 1345/FH/2017

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 29.09.2017 da entidade empregadora ... , pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pelo trabalhador ..., Técnico de ... a exercer funções no Serviço de

1.2. O pedido apresentado pela trabalhadora em 08.08.2017, refere o que a seguir se transcreve:

“Eu, ..., Técnico de ... do Serviço de ... , (...), venho por este meio, solicitar a Vossas Excelências que me seja concedido horário fixo, atendendo à situação abaixo descrita.

A minha esposa (...) (trabalhadora...) deste ..., no Serviço de ..., (...) é portadora de uma doença crónica (conforme Relatório Médico em anexo), que a tem incapacitado tanto a nível profissional (recorrendo a baixa médica por esse motivo), como familiar.

No último ano, inesperadamente, a situação clínica agravou-se, exigindo um apoio familiar (sem base familiar de apoio) que tem sido prestado por mim, mas que neste momento se torna incomportável, uma vez que temos dois filhos menores, em que um tem quatro anos e é dependente de nós a todos os níveis.

Deste modo concluí que não está a ser uma situação viável, chegando a tornar-se insustentável, na medida em que devido à profissão da minha esposa (que embora desgastante, é o que sabe e gosta de fazer), ela não consegue fazer face à exigência familiar em que agora nos encontramos.

(...)”

1.3. Em 21.08.2017 o trabalhador tomou conhecimento da intenção de recusa da entidade empregadora com base na nota de serviço interna da coordenadora do Serviço de ... , conforme a seguir se transcreve:

“O Serviço de ... tem alocados 10 Técnicos de ... que trabalham num sistema de rotatividade pelas diferentes áreas que o serviço dispõe de acordo com as diferenciações de cada um. A permanência no serviço de urgência tem vindo ao longo dos anos a ser alargada embora não seja, ainda, com a cobertura de 24 horas, que seria o desejável para uma urgência ...ar como o da nossa Instituição.

O último alargamento desta permanência implicou a admissão de mais dois ... sendo que um deles já restringiu o contrato, estando neste momento em curso um novo recrutamento.

De toda a equipa apenas dois elementos não faziam serviço de urgência: uma colega por motivos de saúde e consequentes serviços moderados e eu, por não haver essa necessidade permanentemente. No entanto, em períodos de ausências de colegas, assumo alguns turnos quer sejam durante a semana ou aos fins de semana. É efetivamente o que tem acontecido desde que a colega saiu e neste período de gozo de férias grandes.

A distribuição dos turnos no serviço de urgência é igual para todos.

Habitualmente, estando a equipa toda ao serviço, calha a cada um durante a semana uma manhã (08h-16h) e uma tarde (16h-00h), sendo que, se fizer tarde não vem de manhã.

Quanto aos fins de semana cada um faz 2 turnos, um de sábado e outro de domingo, umas vezes manhã outra tarde. A única exceção a esta regra é o ... que está de Pacing. Nesse mês não faz urgência semanal só faz dois turnos do fim de semana.

O Técnico ... usufrui de uma exceção em relação ao horário do serviço de urgência, por ele solicitada aos colegas, pois como vem com a esposa que só faz manhãs e para não duplicar as despesas com o transporte, ficou acordado que entraria às 9h e entre as 8h e as 9h é um colega (dos que entram às 8h) que assegura o serviço de urgência nesse período.

A saída da colega que restringiu veio trazer uma sobrecarga de horas a todos os outros colegas. (...)

A saída do Técnico ... da escala do serviço de urgência vai sobrecarregar ainda mais os colegas, colocando em risco a cobertura das atuais 16 horas no serviço de urgência.

É importante também salientar que o Técnico ... é um profissional de elevada competência técnico-científica, com uma vasta experiência e conhecimento, pelo que a sua saída da equipa do serviço de urgência é prejudicial para o serviço.

Alerto ainda para o facto de que há outros colegas com filhos menores e que, a ser autorizado este pedido, se faça dele regra para os outros também."

1.4. Do processo remetido à CITE consta apreciação à intenção de recusa apresentada a 25.08.2017, nos termos seguintes:

"Eu, ..., Técnico de ... do Serviço de ... , (...), venho por este meio expor e requerer a V. Exas. a reavaliação do requerimento que vos submeti a 8 de agosto de 2017, onde referi a situação familiar em que me encontro e tendo um filho menor de 12 anos, que me fosse concedido um horário de trabalho flexível.

Esta situação familiar enquadra-se no contexto de uma situação de doença crónica da minha esposa (...) e das suas dificuldades acrescidas na educação e no acompanhamento das atividades do dia a dia do meu filho de 4 anos de idade (...).

O objetivo do requerimento é o de igualar o meu horário laboral com o da minha esposa até o meu filho concluir 12 anos, no sentido de a poder acompanhar e ajudar nas atividades familiares cada vez mais exigentes, na medida em que a sua situação clínica a está a incapacitar.

(...)

Quero assim mostrar a minha insatisfação perante a apreciação em reunião do Conselho de Administração do ... , na qual referem não haver condições de viabilidade do pedido, pelas dificuldades que acarreta para o Serviço de ... em que estou inserido.

Eu não me recuso a desempenhar a minha atividade no serviço de urgência, estando completamente disponível para aí desenvolver nos períodos da manhã, podendo assim continuar a ser um profissional de elevada competência técnico-científica, e desempenhar as minhas funções nesse período de maior exigência. Afirmando ainda que, e sob compromisso de honra, apenas exerço a minha atividade

profissional nesta instituição, tal como a minha esposa. Todo o meu tempo livre é dedicado à minha família.

Em conclusão, agradecia que tomassem em consideração o facto de eu apenas pretender conciliar de uma forma equilibrada e coesa a minha vida familiar e profissional.

Solicito assim, a Vossas Exas., que tenham em consideração toda a situação acima descrita, com a finalidade de poder usufruir do 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.º1 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.

2.3.4. 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.¹

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”.

¹ Vide, artigo 57.º, n.º 7 do Código do 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/à trabalhador/a com filhos/as menores de 12 anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, 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 caso em análise, o trabalhador solicitou à entidade empregadora a atribuição de um horário flexível, até o filho menor perfazer os 12 anos de idade.

- 2.7. Diga-se que no que concerne à intenção de recusa, é pois de considerar que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição da trabalhadora, se esta for indispensável, deve ser interpretado no sentido de exigir ao empregador a clarificação e demonstração inequívocas de que a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão do horário que facilite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar do/a trabalhador/a com responsabilidades familiares, designadamente, tal como foi requerido; como tal organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento do serviço ou como existe impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável.
- 2.8. O trabalhador, através da apreciação remetida ao ... em 25.08.2017, referiu que *"o objetivo do requerimento é o de igualar o meu horário laboral com o da minha esposa"*.
- 2.9. Assim, num pedido de autorização de horário flexível é necessário que o trabalhador indique as horas pretendidas para o início e termo do período normal de trabalho à luz do artigo 56º do Código do Trabalho, o que no caso em concreto não se verificou.
- 2.10. Nestes termos, o pedido feito pelo Trabalhador em 08.08.2017 não se encontra legalmente enquadrado nos termos previstos no n.º 2 do artigo 56º do Código do Trabalho, conforme consta do ponto 2.4 do presente parecer.
- 2.11. Todavia, cumpre referir que pode sempre o Trabalhador requerente, se assim o entender, apresentar novo pedido de horário de trabalho em regime de horário flexível indicando para o efeito as horas de início e termo do período normal de trabalho, de acordo com horário de funcionamento do Serviço/... onde se insere e nos termos constantes dos artigos 56º e 57º do Código do Trabalho.
- 2.12. Sem prejuízo do exposto, refira-se que compete à entidade empregadora gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos/as seus/suas trabalhadores/as, por forma a garantir a plenitude do funcionamento do serviço, organizando-o com

ponderação dos direitos de todos/as e de cada um/a deles/as, onde se inclui o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar, resultante de previsão legal e constitucional.

- 2.13.** Saliente-se ainda que o reconhecimento dos direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras com responsabilidades familiares não implica a desvalorização da atividade profissional que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, é um direito especial que visa harmonizar ambas as conveniências, competindo à entidade empregadora organizar o tempo de trabalho de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a proteção ao exercício 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 pelo trabalhador com responsabilidades familiares ..., sem prejuízo de, se assim o entender, elaborar novo pedido de horário flexível, nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho

- 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, 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 UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 27 DE SETEMBRO DE 2017, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À REFERIDA ATA.