

PARECER N.º 656/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 1790/FH/2017

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 03.11.2017 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, ... , Técnica de ... do Serviço de ..., (...), venho por este meio, solicitar a Vossas Excelências que me seja concedido horário fixo, atendendo à situação abaixo descrita.

Este novo pedido vem na sequência de dois factos que assim descrevo:

1. À intenção de recusa por parte do Conselho de Administração do ... , ao requerimento para prestação de trabalho em regime de horário flexível, entregue em 08 de agosto de 2017 e apreciado em reunião do Conselho de Administração em 17 de agosto de 2017.

2. Ao parecer favorável à intenção de recusa por parte do Conselho de Administração do ... , emitido pelo CITE, com o n.º 503/CITE/2017 e com o n.º de processo 1345/FH/2017, de 27 de setembro de 2017.

(...)

Assim sendo, passo a descrever o assunto em questão, ao qual agradeço a V. exas. a atenção despendida:

A minha esposa (...) é portadora de uma doença crónica (...) que a tem incapacitado tanto a nível profissional (recorrendo a baixa médica por isso), como familiar.

Ultimamente, a situação clínica tem-se agravado, exigindo um apoio familiar (sem base familiar de apoio) que tem sido prestado por mim.

Somos pais de dois filhos menores, um menino de quatro anos que é dependente de nós a todos os níveis e uma rapariga de quinze anos (...).

Por outro lado, devido ao facto do meu horário de trabalho envolver períodos da tarde entre as 16 e as 24 horas e fins de semana, não conseguir estar presente para as minhas responsabilidades de apoio familiar, sempre que solicitado, devido às limitações da doença crónica da minha esposa e ao facto de o meu filho de quatro anos exigir uma atenção permanente, de acordo com a faixa etária em que se encontra.

Deste modo, solicito que me seja concedido um horário de trabalho diário com 7 horas de duração, de 2ª a 6ª feira e com as seguintes características: um período compreendido entre as 9 e as 13,30 horas, uma pausa com duração de 30 minutos entre as 13,30 e as 14 horas e um período final compreendido entre as 14 e as 16,30 horas. Tal horário enquadra-se no regime de ..., com um total de 35 horas semanais, a que estou sujeito.

Solicito ainda que este horário de trabalho vigore até ao dia 10 de julho de 2025, dia em que o meu filho completará 12 anos de idade.

(...)

Afirmo ainda que estou completamente disponível para desenvolver a minha atividade profissional no serviço de urgência 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. (...)"

- 1.3.** Em 27.10.2017 o trabalhador tomou conhecimento da intenção de recusa da entidade empregadora com base na nota de serviço interna, conforme a seguir se transcreve:

"Na solicitação de parecer sobre o segundo pedido de autorização de trabalho em regime de flexibilidade do Técnico de, cabe-me apenas acrescentar relativamente ao que escrevi em nota de serviço de 10/08/2017 (em anexo) que, os turnos realizados no serviço de urgência são de 8 horas e sem fixação da hora de almoço: das 08h às 16h e das 16h às 00h. Assim, dada a especificidade desta área

(...) não se pressupõem a viabilidade de flexibilidade de horário pelo que o Técnico ...terá que cumprir este horário.

De igual modo, o Serviço de ... tem a sua atividade programada para uma equipa de trabalho multidisciplinar e não será alterada na sequência de alteração de horário de um dos membros da equipa. Este conjunto de evidências pode limitar as funções e a utilização das capacidades do profissional em questão."

1.4. Em 16.11.2017 o ... remeteu à CITE a apreciação à intenção de recusa apresentada pelo trabalhador a 06.11.2017, nos termos seguintes:

"EU, ... , Técnico de ... do Serviço de ... (...), venho por este meio expor e requerer a Vossas Exas. a reavaliação do requerimento que vos submeti a 10 de outubro 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.

(...)

O objetivo do requerimento é que me seja concedido um horário de trabalho diário com 7 horas de duração, de 2.ª a 6.ª feira, com as seguintes características: um período compreendido entre as 9 e as 13,30 horas, uma pausa com duração de 30 minutos entre as 13,30 e as 14 horas e um período final compreendido entre as 14 e as 16,30 horas. Tal horário irá igualar o da minha esposa.

Este horário enquadra-se no regime de ..., com um total de 35 horas semanais, a que estou sujeito.

No entanto, estou disponível para alterar pontualmente o horário de trabalho entre as 9 e as 16 horas, sem fixação de hora de almoço, sempre que estiver escalado no serviço de urgência. O período compreendido entre as 8 e as 9 horas é garantido, como sempre foi, por um dos colegas que entram às 8 horas. Deste modo fica garantido o turno de 8 horas realizado no serviço de urgência. Tal disponibilidade não implica qualquer inconveniência para a organização do serviço, nem para a minha vida pessoal e familiar.

Solicito ainda que este horário de trabalho vigore até ao dia ... de julho de 2025, dia em que o meu filho completa os 12 anos de idade.

(...)

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

minha vida profissional, com um mínimo impacto negativo na 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”.

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:

¹ Vide, artigo 57.º, n.º 7 do Código do Trabalho.

- 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 compreendido entre as 09:00h e as 13:30h com um intervalo de descanso de 30 minutos e entre as 14:00h e as 16:30h, até o filho 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. Na verdade, a entidade empregadora não apresenta razões que consubstanciem exigências imperiosas do seu funcionamento, não demonstrando objetiva e inequivocamente que o horário requerido pelo trabalhador ponha em causa esse funcionamento.
Com efeito, o ... não alega de forma clara 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. No que concerne à organização dos turnos a entidade não refere quantos e quais são os horários praticados no serviço de ..., apenas referindo quais os turnos existentes no serviço de urgência: 08:00h às 16:00h e das 16:00h às 00:00h.
- 2.10. A este propósito tanto a entidade empregadora, em anexo à intenção de recusa, bem como o trabalhador, em apreciação, referem que não se verificam períodos a descoberto entre as 08:00h e as 09:00h, nos dias em que o trabalhador se encontra a prestar atividade nas urgências, uma vez que ficou acordado que entraria às 09:00h e naquele período é um colega dos que entra às 08:00h que assegura o serviço.

- 2.11.** Não obstante o anteriormente exposto, importa esclarecer que, de acordo com o Parecer n.º 70/CITE/2012: “No que diz respeito ao prazo, eventualmente, longo do pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora, se ocorrer alguma alteração anormal das circunstâncias atuais, que determinaram a possibilidade do gozo efetivo desse horário, a situação poderá ser reavaliada”.
- 2.12.** 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.** Saliante-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 desfavorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pelo trabalhador com responsabilidades familiares
- 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 MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 22 DE NOVEMBRO DE 2017, COM OS VOTOS CONTRA DA CCP-CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, CIP-CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E DA CTP-CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À REFERIDA ATA.