

PARECER N.º 118/CITE/2019

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 674 - FH/2019

I – OBJETO

- 1.1. Em 13.02.2019, 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 14.01.2019, dirigido à entidade empregadora, a trabalhadora, que exerce funções de Assistente ... de Anestesiologia da carreira médica, refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. *“Nos termos e para os efeitos do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, vem requerer que lhe seja atribuída flexibilidade de horário, para acompanhamento das duas filhas menores, nos termos seguintes:*

- 1.2.2. *A signatária pretende que o regime de flexibilidade lhe seja aplicável a partir de 1 de Março de 2019 e por um prazo previsto de 2 anos;*
- 1.2.3. *A requerente é mãe de duas crianças, uma nascida a 20 de Fevereiro de 2017, e outra, nascida a 04 de Julho de 2014.*
- 1.2.4. *As menores identificadas no número anterior, vivem em comunhão de mesa e habitação com a requerente;*
- 1.2.5. *O pai das menores e também é médico, trabalha atualmente no ..., em ..., como Assistente ... de Ginecologia / Obstetrícia com o horário semanal de quarenta horas, executando atividade assistencial em horário noturno e aos fins de semana e feriados.*
- 1.2.6. *Em virtude deste facto toma-se impossível conciliar a atividade profissional com as exigências da vida privada, principalmente no período noturno, altura em que não tem suporte familiar para ajudar.*
- 1.2.7. *A requerente pretende que o seu horário seja prestado durante o período diurno, de Segunda-feira a Domingo (ambos inclusive), entre as 8h00 e as 20h00, assim respeitando os requisitos legais do art. 56°.*
- 1.2.8. *Nestes termos, solicita-se a atribuição da modalidade de horário flexível, adaptando o mesmo por forma a que não realize trabalho fora do horário acima solicitado, nomeadamente dispensando-a de ser escalada no Serviço de Urgência em horário noturno entre as 20h00 e as 8h00, nos termos e pelos motivos acima expostos, a partir de 1 de Março de 2019”.*

- 1.3. Em 30.01.2019, a entidade empregadora respondeu à trabalhadora, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1. *“A Direção de Recursos Humanos Informa que o horário flexível caracteriza-se pela possibilidade do trabalhador poder escolher dentro de certos limites as horas de Início e de termo do período normal de trabalho.*
 - 1.3.2. *Assim e após serem tidas em consideração a Direção de Serviço e o Gestor de Produção da área, informamos que:*
 - 1.3.3. *O presente pedido compromete a exequibilidade das atividades de urgência noturna do Serviço de Anestesiologia, que necessita diariamente de 3 Especialistas escalados para a devida cobertura;*
 - 1.3.4. *Neste momento o serviço carece de profissionais disponíveis, uma vez que possui, 3 profissionais em gozo de licença de maternidade, 2 pedidos de licenças de paternidade prolongadas, 4 profissionais em horário de amamentação e 6 profissionais com dispensa de noites por idade superior a 50 anos.*
 - 1.3.5. *o Serviço de Anestesiologia necessitaria de 64 profissionais de forma a que cada elemento fizesse apenas um turno de Urgência de 12 horas, no entanto o serviço é composto no total por 52 profissionais, dos quais 15 elementos não efetuam horário noturno.*
 - 1.3.6. *Neste sentido, e competindo à entidade empregadora gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos seus trabalhadores, por forma a garantir a plenitude do funcionamento do serviço,*

organizando-o com ponderação dos direitos de todos e de cada um e onde se inclui o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar, acedemos ao seu pedido de acordo com a seguinte proposta e de forma a não prejudicar a conciliação da vida profissional com a vida pessoal dos restantes trabalhadores do serviço:

- 1.3.7. Atribuição do horário das 08h00 às 20h00 e agilização do horário noturno mediante apresentação mensal do horário do cônjuge por forma a não coincidir com o mesmo.*
- 1.3.8. Saliêntamos, que conceder o horário solicitado vai obrigar a um esforço do Serviço para assegurar a cobertura das noites e o normal funcionamento do Serviço de Urgência”.*

□

- 1.4. Em 08.02.2019, a requerente apresentou a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, referindo, nomeadamente, o seguinte:

- 1.4.1. “Serve a presente para acusar a receção da carta que me enviaram datada de 29/01/2019, mas que apenas recebi em 05/02/2019.*
- 1.4.2. Atento o respetivo teor e do requerimento que eu havia apresentado em 14/01/2019, entendo que a deliberação do conselho de administração que a mesma contém importa a recusa do pedido que apresentei.*

- 1.4.3. *Na verdade, o horário de trabalho normal das 08:00 às 20:00 horas era já o que me estava atribuído.*
- 1.4.4. *Assim, em face da recusa do pedido que apresentei, nos termos e ao abrigo do disposto na parte final do artigo 57.º, n.º 4 do Código do Trabalho, sirvo-me da presente para comunicar a minha apreciação sobre a mencionada deliberação de recusa, mantendo na íntegra o meu pedido de 14/01/2019”.*

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 podem 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. Salienta-se que, relativamente a novos pedidos de horário flexível, para trabalhadores/as com responsabilidades familiares, todos eles devem ser atendidos, evitando-se assim qualquer discriminação em razão da idade ou da oportunidade, por forma a que, tendo em consideração todos os condicionalismos legais e contratuais, os pedidos anteriores e os novos pedidos possam todos gozar, o máximo possível, os horários que solicitaram, dentro dos períodos de funcionamento do serviço onde trabalham.

III – CONCLUSÃO

- 3.1. Face ao exposto e sem prejuízo de acordo entre as partes, 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 ..., por forma a que, tendo em consideração todos os condicionalismos legais e contratuais, os pedidos anteriores e os novos pedidos possam todos gozar, o máximo possível, os horários que solicitaram, dentro dos períodos de funcionamento do serviço onde trabalham.
- 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.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 06 DE MARÇO DE 2019, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À REFERIDA ATA, TENDO A CGTP – CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES APRESENTADO A SEGUINTE DECLARAÇÃO DE VOTO:

“A CGTP vota a favor do parecer, no entanto considera-se que não cabe à CITE proceder à consideração de pedidos que possam ser apresentados ou não posteriormente à apresentação do presente parecer.

Considera-se que cada pedido tem de ser apreciado individualizadamente, não competindo à CITE antecipar o que vai ocorrer no futuro.

Nestes termos entende-se que o conteúdo do ponto 2.5. do projeto de parecer não deve ser incluído por poder provocar a confusão nos destinatários”.