

PARECER N.º 58/CITE/2020

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 103 - FH/2020

I – OBJETO

- 1.1. Em 08.01.2020, 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 10.12.2019, dirigido à entidade empregadora, a trabalhadora, refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. *"No seguimento do parecer da Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego relativamente ao meu pedido de dispensa de trabalho noturno, em que me foi indicado que o pedido não continha todos os elementos exigidos para poder ser analisado, venho por este meio retificar as lacunas do pedido anterior por meio de novo pedido, tal como me foi aconselhado pela CITE.*

- 1.2.2. *Assim, ao abrigo do artigo 56.º e 57.º do Código do Trabalho, reitero o meu pedido de isenção de prestação de serviço noturno, para poder responder às necessidades e responsabilidades familiares para com os meus filhos.*
- 1.2.3. *O meu marido trabalha há vários anos em ..., motivo pelo qual me encontro sozinha com os meus dois filhos menores a cargo, com 8 e 10 anos, respetivamente, que vivem comigo em comunhão de mesa e habitação.*
- 1.2.4. *Tendo em conta a situação atrás referida, necessito das noites livres para poder acompanhar os meus filhos menores e exercer os meus deveres de mãe uma vez que o meu marido se encontra em ... praticamente o ano todo, não tendo com quem deixar os meus dois filhos à noite.*
- 1.2.5. *De igual modo, não disponho também de familiares que possam ficar com os meus filhos durante a noite.*
- 1.2.6. *Desta forma, a prestação de trabalho noturno colide diretamente com os meus deveres de mãe, impossibilitando-me de estar com os meus filhos durante esse período.*
- 1.2.7. *Pelos motivos expostos requieiro a V. Exas. a dispensa da prestação de trabalho noturno, indicando desde já que pretendo trabalhar das 8h às 14h, e das 8h às 20h nos dias de urgência - de segunda a sexta-feira.*
- 1.2.8. *A dispensa deverá existir até o meu marido regressar de ..., sendo neste momento incerto quando será o regresso, comprometendo-me a comunicar a alteração dessa situação aos vossos serviços.*

- 1.2.9. *Alternativamente, a dispensa de trabalho noturno deve durar até que os meus filhos completem ambos 12 anos.*
- 1.2.10. *Aproveito para juntar como comprovativo da situação que alego, urna declaração da entidade empregadora do meu marido e os cartões de cidadão dos meus filhos”.*
- 1.3. Em 26.12.2019, a entidade empregadora responde à trabalhadora requerente, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1. *“Relativamente ao solicitado por V. Exa., conforme requerimento datado de 10/12/2019, e sem prejuízo da situação de facto relevada e que merece a nossa melhor consideração, obtida a pronúncia da Direção Clínica deverá V. Exa. ter presente que o pedido de dispensa de prestação de trabalho no período noturno colide, exclusivamente, com o assegurar da escala para a ... (...) da correspondente especialidade.*
- 1.3.2. *Neste contexto, este ... remete para a decisão da ..., que para melhor localização se anexa, a qual se reconduz no indeferimento dos pedidos de dispensa para prestação de trabalho no período noturno, estando em causa a exigência imperiosa de habilitar a mencionada ... com os recursos humanos médicos indispensáveis, sendo impossível proceder à sua substituição na dotação disponível dos profissionais médicos deste Hospital elegíveis para a referida ...*
- 1.3.3. *Remetemos, assim todo o exposto para que, querendo, possa apresentar, por escrito, uma apreciação ao informado”.*

1.4. A mencionada decisão da ARSLVT, IP, refere o seguinte:

- 1.4.1. Por deliberação de 07/06/2019, Ata n.º ..., decidiu o Conselho Diretivo informar V. Exa. do seu entendimento acerca da dispensa de prestação de trabalho noturno aos médicos escalados para a ..., alegando conciliação da vida profissional com a vida familiar e pessoal. Assim, atendendo a que:
- 1.4.2. O n.º 3 do artigo 127.º do Código do Trabalho determina que “o empregador deve proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal”.
- 1.4.3. E o n.º 1 do artigo 212.º do mesmo Código estipula que compete ao empregador determinar o horário de trabalho do trabalhador, dentro dos limites da lei, designadamente do regime de período de funcionamento aplicável.
- 1.4.4. E a alínea b) do n.º 2 do mesmo artigo 212.º dispõe que na elaboração do horário de trabalho o empregador deve facilitar ao trabalhador a conciliação da atividade profissional com a vida familiar.
- 1.4.5. O Acordo Coletivo Trabalho (ACT) celebrado entre o ... e outros e a Federação Nacional dos Médicos — FNAM e o Sindicato Independente dos Médicos, publicado no Boletim de Trabalho e Emprego, n.º ..., de ..., com as alterações em vigor no seu artigo 31.º determina que o trabalhador médico deve exercer as funções correspondentes à atividade para que foi contratado, ou seja, as

mesmas funções para as quais detenha qualificação profissional adequada.

- 1.4.6. A cláusula 34.º do ACT determina que o período de trabalho é de oito horas diárias e quarenta semanais organizadas de segunda a sexta feira, sem prejuízo do trabalho em serviços de urgência, externa e interna, unidades de cuidados intensivos, unidades de cuidados intermédios organizados de segunda-feira a domingo.
- 1.4.7. E o n.º 3 da cláusula 43.º refere que o trabalhador médico é obrigado a realizar a prestação de trabalho suplementar, salvo quando, havendo motivos atendíveis e inadiáveis, expressamente solicite e obtenha a sua dispensa pelo tempo indispensável.
- 1.4.8. A cláusula 44.º do ACT, que se refere ao trabalho no serviço de urgência, determina no n.º 6 que os trabalhadores médicos, a partir da data em que perfaçam 55 anos de idade, se o declararem, são dispensados de trabalho em serviço de urgência, em unidades de cuidados intensivos e em unidades de cuidados intermédios com efeitos a partir de 30 dias da data da apresentação da declaração.
- 1.4.9. Pelo que, conclui-se, o trabalhador médico tem o dever de cumprir para além do período normal de trabalho, o trabalho em serviço de urgência, externa e interna, unidades de cuidados intensivos e em unidades de cuidados intermédios organizados de segunda-feira a domingo; são dispensados do cumprimento desses serviços a partir da data em que perfaçam 55 anos de idade e 30 dias após apresentação da declaração para o efeito; o trabalhador médico está obrigado ao cumprimento do trabalho suplementar salvo se

motivos atendíveis e inadiáveis o impeçam pelo tempo indispensável e após autorização.

- 1.4.10. Pese embora o Código do Trabalho disponha que o empregador deve proporcionar condições de conciliação da vida profissional com a pessoal e familiar e o facto de os médicos requerentes serem pais de filhos menores de 12 anos, não nos parece que esse facto seja fundamento para que possam deixar de cumprir os serviços noturnos para os quais venham a ser escalados.
- 1.4.11. Até porque não se trata da elaboração do horário de trabalho mas da distribuição, por todos os especialistas, é nas várias especialidades, vinculados aos ... dos serviços de urgência noturnos.
- 1.4.12. De facto, estamos perante uma razão objetiva de organização da ..., para resposta das especialidades médicas e cirúrgicas necessárias e na prestação de cuidados das mesmas durante o período de atendimento urgente noturno, das 20h às 8 horas todos os dias da semana.
- 1.4.13. Pelo que, entende o Conselho Diretivo desta ... que devem ser indeferidos os requerimentos, com fundamento na conciliação da vida profissional com a vida familiar e pessoal, apresentados por médicos especialistas, que se encontrem em disponibilidade para a ...".
- 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 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 hospital 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.

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 05 DE FEVEREIRO DE 2020, 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 DE PORTUGAL, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À REFERIDA ATA.