

PARECER N.º 400/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 3475-FH/2020

I – OBJETO

- 1.1. Em 23.07.2020, 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 30.07.2020, a trabalhadora refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. Que está *“a exercer funções de ... no Serviço de ..., vem, nos termos do disposto no artigo 56.º e 57.º do Código do Trabalho, solicitar que lhe seja atribuído um regime de horário de trabalho flexível para prestar assistência inadiável e imprescindível a filha menor de doze anos, pelo período de cinco anos com início a 01 de agosto de 2020.*

- 1.2.2.** *De acordo com necessidade de rotação de horário inerente à profissão prestada, sugiro manter a rotatividade proposta pela entidade empregadora desde que cumpra o seguinte horário: Entre as 08:00 horas e as 20:30 horas.*
- 1.2.3.** *Declara ainda que a menor vive em comunhão de mesa e habitação com a requerente”.*
- 1.3.** Em 16.07.2020, o Conselho de Administração (CA) da entidade empregadora deliberou, indeferir o pedido de horário flexível da trabalhadora, *de acordo com o parecer da ...*, que refere, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1.** *“No serviço de ... já existe horário flexível atribuído a outros elementos da equipa. Ao atribuir o horário pretendido e de acordo com o que é explanado pela ... do respetivo serviço, não são respeitados os rácios mínimos de profissionais que cumprem os requisitos na 'prestação de cuidados seguros para o doente que permanece neste serviço 24 horas, por inexistência de profissionais habilitados para esta substituição. Realça-se que este serviço presta cuidados altamente diferenciados a nível da ..., sendo que a substituição desta e das restantes profissionais em horário, flexível, não é possível ser feita, por outro e qualquer ... de um outro serviço. A diferenciação de cuidados em ... é um pressuposto de qualidade, nos cuidados prestados aos doentes. Este serviço em particular, tem um prazo de integração elevado, face à diferenciação de cuidados que presta. É um serviço certificado, referenciado a nível nacional e que presta cuidados fundamentais na decisão da vida do ... A equipa de profissionais é altamente diferenciada, possui formação específica e elevado tempo*

de integração que impedem a substituição desta profissional de forma rápida.

- 1.3.2.** *Ao ser atribuído o horário pretendido, ficam, portanto, a descoberto vários dias destacados nos próximos meses, para os quais não temos ... para escalar. Realço o facto que nestes turnos não tenho profissionais disponíveis que desempenhem atos semelhantes e que cumpram os turnos de forma a garantir os mínimos de segurança para ..., colocando em risco a saúde ou a recuperação da doença dos mesmos.*
- 1.3.3.** *De forma a respeitarmos a conciliação familiar de todos os trabalhadores deste serviço, de forma a respeitar os requisitos mínimos de cumprimento legal na elaboração de horário onde temos de atribuir o descanso mínimo exigível e obrigatório por lei os trabalhadores que nesses dias estão ausentes, pois trabalharam os dias consecutivos máximos pela legislação laboral e de forma a não causar desgaste nos restantes trabalhadores, não violando a lei nos direitos mínimos laborais de horário para todos os funcionários, solicito em reunião de Conselho de Administração, o indeferimento do solicitado. De forma a que não haja discriminação pela idade e pela oportunidade, proponho que a ... em causa, se articule planeadamente com a respetiva Chefia de forma a solicitar o pretendido mensalmente e sempre que possível, numa perspetiva de conciliação familiar da profissional e dos restantes profissionais que possuem iguais necessidades, usufrua na medida do possível, em sistema de rotatividade com os restantes colegas, de forma a promover um equilíbrio entre todos, democratizando, os direitos, não desgastando os restantes profissionais, não violando a lei laboral do cumprimento mínimo na elaboração de horários rotativos e de forma*

a promover o menor impacto na prestação de ... aos ... deste serviço em particular”.

1.4. Em 22.07.2020, a trabalhadora requerente apresentou a sua apreciação, que refere, nomeadamente, o seguinte.

1.4.1. “Decorre do despacho de informação que foi comunicado à requerente, que e “certo que a ... tem direito ao solicitado [horário flexível]”, motivo pelo qual se torna desnecessário alegar e fundamentar que se encontram preenchidos os requisitos para que lhe seja concedido o horário flexível requerido.

1.4.2. Resulta ainda do referido despacho que, “existem outros horários flexíveis no serviço”, não se compreendendo o motivo para um tratamento diferenciado da subscritora face aos demais trabalhadores cujo horário flexível já lhes foi concedido.

1.4.3. Não se encontram alegadas quaisquer exigências imperiosas do funcionamento do serviço ou na impossibilidade de substituir a Requerente por ser indispensável, tanto que não seria fácil tal tarefa tendo em conta que a Requerente se encontra em prolongamento de baixa par gravidez até ao próximo dia 30.07.2020 e o serviço tem funcionado em plena normalidade”.

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 atividade profissional com a vida familiar (alínea b) do n. º1 do artigo 59.º da C.R.P.).

2.1.2. Para que o 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 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 pela entidade empregadora com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador/a se este for indispensável, (artigo 57.º n.º2 do CT).

2.2. Em primeiro lugar, convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível, à luz do preceito constante do n. º2 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/as trabalhadores/as, 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.** Com efeito, nos termos do citado n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, “o empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável”, destacando-se no que concerne às exigências imperiosas o cumprimento das normas legais e contratuais relativas aos horários de todos/as os/as trabalhadores/as do centro hospitalar.
- 2.5.** 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.
- 2.6.** Salienta-se que, relativamente a 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 atuais 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, 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 atuais 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, 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 EM 19 DE AGOSTO DE 2020, POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE,
COM O VOTO CONTRA DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL.**