

PARECER N.º 359/CITE/2023

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível a 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 12.02.
Processo n.º 1276 - FH/2023

I – OBJETO

- 1.1. Em 13.03.2023, a CITE recebeu da ..., cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pelo trabalhador ..., 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 14.02.2023, o trabalhador refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. *“Conforme conhecimento da coordenação, conversa tida pessoalmente, a partir do próximo mês de março de 2023 a minha filha vai para o colégio.*
 - 1.2.2. *A entrada é entre as 07:30hs e as 09:00hs da manhã e a saída é às 18:00hs dias úteis.*

- 1.2.3. *Deste modo, cumpre-me o dever de a ir levar e buscar, bem como, estar disponível no período de adaptação para qualquer situação que possa ocorrer.*
- 1.2.4. *Peço que o meu horário a partir do próximo mês de março de 2023, seja semanal e flexível, não prejudicando o horário normal diário das 8 horas de trabalho e podendo assim fazer o turno da noite uma ou outra vez e podendo ter os dias de descanso ao fim de semana, uma vez que a minha Esposa também trabalha por turnos rotativos.*
- 1.2.5. *Enviei no início de setembro uma declaração em como a minha Esposa trabalha por turnos e, devido a isso, tenho que ter flexibilidade de horário.*
- 1.2.6. *Segundo o artigo 56º. do código de trabalho há flexibilidade de horário para Pais que se encontram dentro da minha situação laboral”.*
- 1.3. Em 03.03.2023, a entidade empregadora respondeu à trabalhadora, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1. *“Tendo em conta o seu pedido de horário flexível, ao abrigo do artigo 56º e 57º do Código de Trabalho, informamos ser intenção da ... recusá-lo, com base em exigências imperiosas do funcionamento do serviço de ..., o qual seria irremediavelmente comprometido em caso de aceitação do pedido apresentado, dada a impossibilidade prática de o substituir nas ausências determinadas pelo horário que sugere.*
- 1.3.2. *Como bem sabe, o serviço de ... da ... funciona durante as 24 horas do dia e 365 dias do ano. Durante o seu funcionamento o serviço presta assistência contínua a pessoas em situação de isolamento, como*

também assistência ininterrupta a ... no âmbito de medidas cautelares instituídas pelo tribunal. Para isso a ... dispõe de uma equipa de 13 operadores, correspondente às exigências mínimas de resposta, que trabalham num regime de turnos contínuos rotativos, isto é, o término de um turno coincide com o início do seguinte, de forma a que a assistência aos beneficiários nunca seja interrompida.

1.3.3. *A modalidade de horário flexível é incompatível com a organização da equipa em turnos rotativos contínuos, uma vez que obriga à interrupção da assistência aos utentes, consequência esta que não se coaduna com a natureza do serviço.*

1.3.4. *Como tal, por exigência imperiosa do funcionamento do serviço, não poderemos ir de encontro à sua pretensão”.*

1.4. Em 08.03.2023, o trabalhador requerente apresentou a sua apreciação relativamente aos fundamentos da intensão de recusa do seu pedido de horário flexível, referindo, nomeadamente, o seguinte:

1.4.1. *“Venho por este meio informá-los que a Escala que me foi enviada no dia 22/02/2023 foi uma Escala para março do dia 01 ao dia 10, já alterada para semanalmente das 08:00hs às 16:00hs, o que não foi o que solicitei ao Drº. ..., tanto presencialmente e como por e-mail.*

1.4.2. *Entretanto o Drº. ..., no dia 06/03/2023, fez uma nova Escala para o mês todo de Março com os mesmos horários que eu praticava anteriormente, de manhãs, tardes e noites, incluindo trabalhar ao fim de semana.*

- 1.4.3. *Esta Escala com este horário, negligência os "Superiores interesses da Criança", conforme informação do Tribunal da Família e Menores.*
- 1.4.4. *O que solicito é que possa ter um horário semanal, de segunda a sexta-feira entre as 09:00hs e as 17:00hs, com folgas ao fim de semana, uma vez que a minha Esposa também trabalha por turnos, com diferentes horários. Posso, entretanto, se houver necessidade de fazer um turno ou outro de noite, pois não posso perder o subsidio de turno mensal, uma vez que necessito.*
- 1.4.5. *Espero da parte do Drº. ... e do Drº. ... dos Recursos Humanos, a vossa compreensão e bom senso no sentido de podermos continuar o nosso trabalho.*
- 1.4.6. *Se não houver da vossa parte uma resposta às minhas necessidades, peço a intervenção da Drª. e Diretora ... nesta situação, uma vez que segundo a Lei, tenho direito à Flexibilidade de Horário para poder dar apoio à minha filha e posteriormente reencaminharei toda esta situação ao Tribunal de Trabalho".*

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1. O artigo 56.º, n.º1 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.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/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, existem questões prévias que impedem a verificação das razões imperiosas ligadas ao funcionamento da instituição ou à impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, que é o facto de o trabalhador requerente não ter escolhido, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, nos termos do n.º 2 do artigo 56.º do Código do Trabalho e, porque, mantendo-se o requerimento inicial, não tem utilidade vir na fase da apreciação tentar remediar a falta daquele elemento essencial do pedido de horário flexível, uma vez que, nesta fase, a entidade empregadora já não pode responder, conforme dispõe o artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.6.** E, também, porque o trabalhador deve declarar que os/as filhos/as vivem consigo em comunhão de mesa e habitação, conforme dispõe o artigo 57.º n.º 1, alínea b), ponto i do Código do Trabalho.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao exposto e sem prejuízo de acordo entre as partes, a CITE emite parecer favorável à intenção de recusa da ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pelo trabalhador com responsabilidades familiares ..., podendo, se assim o entender, formular novo pedido, tendo em consideração o presente parecer.

3.2. O presente parecer não dispensa a entidade empregadora do dever de 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, do dever de 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, 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 12 DE ABRIL DE 2023, POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE, COM OS VOTOS CONTRA DA CGTP – CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES E DA UGT – UNIÃO GERAL DOS TRABALHADORES.