

PARECER N.º 322/CITE/2015

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de 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 de fevereiro.

Processo n.º 943 – FH/2015

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 02.07.2015 da entidade empregadora, ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., com a categoria profissional de fisioterapeuta a exercer funções no Serviço de ... na ...

1.2. O pedido apresentado pela trabalhadora a 22.05.2015, foi elaborado nos termos que a seguir se transcrevem:

“..., fisioterapeuta (...), vem, ao abrigo e nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, (...):

(...)

2. O identificado descendente integra o agregado familiar da Requerente, vivendo com esta em comunhão de mesa e habitação, conforme declaração anexa.

3. Assim, estando o referido descendente ... dependente dos cuidados da Requerente, tem esta estrita necessidade de que lhe seja autorizado um horário de trabalho flexível, cuja prestação do trabalho se compreenda nos dias úteis, ou seja, de segunda a sexta-feira, e entre, em cada dia, as 8h30 e as 17h.

4. Para os aludidos efeitos, pretende que o horário flexível ora requerido perdure até o descendente da Requerente, ..., complete a idade de 12 anos, o que ocorrerá em setembro de 2026.

(...)”.

1.3. A intenção de recusa com data de 16.06.2015 e recebida pela trabalhadora a 17.06.2015, compõe-se do que a seguir se transcreve:

“Na sequência do pedido de atribuição de horário flexível, em virtude de ter um filho menor de 12 anos, nomeadamente para a prática de horário de trabalho em dias úteis, entre as 8h30m e as 17h, e que mereceu a nossa melhor atenção, informa-se:

(...) de acordo com as reais necessidades do Serviço de ..., o mesmo funciona entre as 08h e as 18h.

Na elaboração dos horários (...) foi-lhe atribuído, por necessidade/exigência de serviço, o horário de trabalho das 10h às 18h, horário esse que vem praticando desde junho de 2015, embora com a dispensa para amamentação utilizada, na prática exerça as suas funções das 12h às 18h.

O horário flexível solicitado, a praticar entre as 08h30m e as 17h, neste momento não é exequível com as funcionalidades do Serviço de Medicina Física e Reabilitação, não se coadunando com as exigências de funcionamento do mesmo.

Pelo exposto, considera-se não se encontrarem reunidas condições para o deferimento da sua pretensão.”

1.4. Da apreciação feita pela trabalhadora, lê-se o que a seguir se expõe:

“(...

1. O Serviço de ... da ... funciona com 8 fisioterapeutas, em conformidade com o horário estabelecido pelo Conselho de Administração da ..., das 08h às 18h, horário implementado desde 2014.

2. A requerente regressou ao serviço, depois de gozada a licença de parentalidade, 13.02.2015, sendo que o horário das 08h às 18h vinha já a ser assegurado pelos restantes fisioterapeutas da ...

3. Um dos membros da equipa de fisioterapia usufrui de regime de horário flexível para frequência de aulas, autorizado superiormente no período em que o horário das 08h às 18h já havia sido implementado, e numa altura em que a requerente se encontrava em gozo de licença parental.

(...)

8. *Carece de fundamentação sustentada a afirmação efetuada no referido ofício, de que o horário flexível solicitado não é exequível com as funcionalidades do serviço de ..., uma vez que o serviço funciona com mais 7 elementos, 1 dos quais com horário flexível (tal como enunciado nos pontos 1 e 3); (...)."*

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.º 1 do art.º 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

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

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:

- 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 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.** Esclareça-se que sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores com filhos/as menores de 12 anos ou, independentemente da idade, com doença crónica ou deficiência um enquadramento legal de horários especiais, designadamente, através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às responsabilidades familiares, ou através do direito a beneficiar do dever que impende sobre o empregador de lhes facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, as entidades empregadoras deverão desenvolver métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade dos trabalhadores, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.
- 2.7.** No contexto descrito a trabalhadora solicitou à entidade empregadora a 22.05.2015, *“um horário de trabalho flexível, cuja prestação de trabalho compreenda nos dias úteis, ou seja, de segunda a sexta-feira, e entre cada dia, as 8h30 e as 17h”*.
- 2.8.** Ora, o pedido de trabalho em regime de horário flexível foi rececionado no ... a 22.05.2015, tendo a entidade empregadora até dia 12.06.2015, inclusive, para notificar a trabalhadora. Contudo, a trabalhadora apenas foi notificada em mão a 17.06.2015, como consta do documento junto ao processo.
- 2.9.** Ou seja, na data em que a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa do pedido de horário flexível, já havia decorrido o prazo de 20 dias previsto no n.º 3 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.10.** Neste sentido, o Código do Trabalho, ao abrigo da al. a) do n.º 8 do artigo 57.º determina que o empregador aceita o pedido da trabalhadora nos seus precisos termos *“ se não comunicar a intenção de recusa no prazo de 20 dias após a receção do pedido”*.

- 2.11.** Nestes casos, o efeito jurídico determinado por lei torna extemporânea a análise da fundamentação constante da intenção de recusa, ainda assim diga-se que a entidade empregadora não apresenta razões que demonstrem exigências imperiosas do seu funcionamento, nem se verifica objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora, ponha em causa esse funcionamento, uma vez que a ... 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.
- 2.12.** Refira-se 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 e analisados os fundamentos alegados pela entidade empregadora:

- 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 pela trabalhadora ..., quer pelas razões acima expendidas, quer pela preterição dos prazos legalmente previstos no n.º 3 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 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 UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 13 DE JULHO DE 2015, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA.