

PARECER N.º 13/CITE/2016

Assunto: Parecer prévio à recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, 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 1939 – FH/2015

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 14.12.2015 do ... pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ...

1.1.1 A entidade empregadora recebeu, em 1.12.2015, pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, conforme se transcreve:

“Eu, ..., n.º mecanográfico ..., com a categoria de enfermeira no Serviço de Cirurgia Geral Mulheres, venho por este meio solicitar o gozo de Horário Flexível com responsabilidades familiares ao abrigo do disposto no Art.º 56.º e Art.º 57.º da Lei n.º 7/200 de 12/02, para acompanhamento de filho menor ..., nascido a 06/01/2014, por um período de 10 anos a partir de 06/01/2016.

Não tenho quem me fique com o meu filho durante a semana e aos fins de semana, uma vez que vivo sozinha com o mesmo.

Como não tenho nenhum familiar que a partir de janeiro tenha disponibilidade ou saúde para ficar com o ..., vou colocá-lo num infantário.

Desta forma solicito a alteração de horário para 8h-16h e que o mesmo me seja concedido, não pretendendo fazer fins de semana nem feriados.”

1.1.2. Da intenção de recusa, sustentada pelo parecer da Enfermeira Chefe do Serviço, recebida pela trabalhadora em 9.12.2015, consta o seguinte:

“(…) informo que o serviço, de momento, não tem possibilidade para dar resposta favorável ao pedido solicitado. A requerente encontra-se a fazer horário de amamentação pelo que não faz turnos de noite. O horário praticado é manhãs e tardes, de segunda a domingo por forma a cumprir a carga horária prevista legalmente (40h) em virtude de os turnos que realiza serem de 7,5h. Esta será a única forma de ir ao encontro do pretendido. No entanto, refiro que prejudica os restantes enfermeiros da equipa que terão de ficar sobrecarregados com os turnos da noite. Informo ainda que neste serviço há mais três enfermeiras nestas condições e ainda mais duas enfermeiras com horário de amamentação, prevendo-se daqui a algum tempo serem mais duas enfermeiras com horário de amamentação. Ainda de referir que no serviço há várias potenciais candidatas a ter este tipo de horário que, se o virem facilitado, também o solicitam.”

1.1.3. Em 10.12.2015 a trabalhadora apresentou apreciação à intenção de recusa reiterando o pedido e mostrando disponibilidade para, caso não fosse possível a atribuição do horário requerido naquele serviço, ser transferida para outro serviço com o qual seja compatível.

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. Recentemente a Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, que revogou a Diretiva 96/34/CE, com efeitos a partir de 8 de março de 2012, retomou a necessidade de as *“políticas da família [deverem] contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres e ser encaradas no contexto da evolução demográfica, dos efeitos do envelhecimento da população, da aproximação entre gerações, da promoção da partilha das mulheres na vida ativa e da partilha das responsabilidades de cuidados entre homens e mulheres”* (Considerando 8.), de *“tomar medidas mais eficazes para encorajar uma partilha mais igual das responsabilidades familiares entre homens e mulheres”* (Considerando 12), e de garantir que *“o acesso a disposições flexíveis de trabalho facilita aos progenitores a conjugação das responsabilidades profissionais e parentais e a sua reintegração no mercado de trabalho, especialmente quando regressam do período de licença parental.”* (Considerando 21).

2.4. No âmbito da legislação nacional, tanto a Constituição da República Portuguesa (CRP), como o Código do Trabalho de 2009 (CT),

preconizam o dever de o empregador proporcionar aos trabalhadores as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, vd. alínea b) do artigo 59.º da CRP, e o n.º 3 do artigo 127.º do CT, sendo igualmente definido como um dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do CT.

2.5. 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, na redação conferida pela Lei n.º 120/2015, de 1 de setembro, o direito do trabalhador/a, com filho/a menor de doze anos, a trabalhar em regime de horário flexível.

2.5.1. O/A trabalhador/a deve observar os seguintes requisitos, quando formula o pedido de horário flexível:

- Solicitar o horário ao empregador com a antecedência de 30 dias;
- Indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável;
- Apresentar declaração conforme o/a(s) menor(es) vive(m) com o/a trabalhador/a em comunhão de mesa e habitação.

2.5.2. Uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas pode 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 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.

2.5.3. 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.

2.5.4. 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

2.6. Entende-se por horário flexível, de acordo com o artigo 56.º do Código do Trabalho, o direito concedido aos/às trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos, ou independentemente da idade, que sejam portadores/as de deficiência ou doença crónica, de poder escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

O horário flexível, que é elaborado 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.

2.7. 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

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

cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas.

- 2.8.** A entidade empregadora refere que caso o pedido fosse deferido a trabalhadora não cumpriria a carga horária prevista legalmente (40h semanais) em virtude de os turnos praticados serem de 7:30h e visto que não pretende prestar trabalho aos fins de semana e feriados. Ora, a trabalhadora requerente indica uma amplitude de 8 horas diárias, das 8:00h às 16:00h. Perante a falta de informação prestada pela entidade empregadora não se afigura possível aferir se esta afirmação é sustentada em motivos que impeçam a atribuição do horário requerido, nomeadamente os horários praticados no Serviço Geral Mulheres e o número de trabalhadores que prestam atividade.
- 2.9.** Na verdade, a entidade empregadora 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, não importando aqui situações hipotéticas de trabalhadores/as que embora parecendo estar em condições de requerer o horário flexível, não o fizeram.
- 2.10.** Saliencia-se que a CITE tem entendido que o facto de existirem determinados horários específicos, como os horários flexíveis, já deferidos, não significa que outros requeridos mais tarde, por razões semelhantes, tenham que ser indeferidos, uma vez que não podendo todos os horários de trabalho concentrar-se em determinado ou determinados períodos do dia, terão, então, que ser rotativos para que todos/as os/as trabalhadores/as possam usufruir, o mais tempo possível, desses horários.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto, a CITE delibera:

- 3.1.** Emitir parecer prévio desfavorável à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível requerido pela trabalhadora ..., porquanto, conforme fundamentado ao longo do parecer, não foram demonstrados motivos imperiosos que justifiquem a impossibilidade de concessão do horário requerido.

- 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 6 DE JANEIRO DE 2016, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.