

PARECER N.º 172/CITE/2016

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 547 – FH/2016

I – OBJETO

- 1.1. Em 23.03.2016, 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, datado de 02.03.2016 e dirigido à entidade empregadora, a trabalhadora requerente, técnica superior, a exercer funções na Unidade de Medicina da Reprodução, do Serviço de Ginecologia e Obstetrícia, vem solicitar horário compatível para acompanhamento do seu filho menor, ao abrigo do n.º 1 do art.º 56.º da Lei n.º 7/2009, referindo, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. *“A requerente vive, sozinha, em comunhão de mesa e habitação com o seu filho, de 1 ano de idade.*

- 1.2.2.** *O seu filho frequenta a creche, com horário de funcionamento das 7h30m às 19h.*
- 1.2.3.** *Assim, o seu filho pode estar na escola, entre as 7h30m e as 19h, não tendo mais retaguarda possível para o acompanhamento do mesmo, fora destes períodos.*
- 1.2.4.** *Isto porque, como referimos supra, reside sozinha com o seu filho.*
- 1.2.5.** *Neste momento, como se encontra a beneficiar do direito à redução da carga horária por se encontrar a amamentar, tem tido a possibilidade de realizar um horário fixo, de 2^a a 6^a feira, que lhe permite dar a assistência necessária ao seu filho.*
- 1.2.6.** *No entanto, este facto deixará de verificar-se quando deixar de amamentar.*
- 1.2.7.** *E, como foi informada de que, o seu serviço passará a trabalhar em regime de horários por turnos, diurnos, podendo incluir fins de semana, a exponente vem requerer que, tenho em consideração o supra exposto, e atendendo ao superior interesse do menor, seu filho, se digne dar instruções poro que esta possa beneficiar de um horário compreendido entre os 8h e as 18h, em dias úteis.*
- 1.2.8.** *E, ficar isenta da realização de trabalho extraordinário que possa ter de ser realizado fora do período balizado para a fixação do horário (entre as 8 e as 18h).*

- 1.2.9.** *Porque só assim poderá garantir o devido acompanhamento do seu filho quando este não está na escola.*
- 1.2.10.** *Nesse sentido, resulta como fundamental a manutenção do horário de trabalho, apenas em dias úteis, entre as 8h e as 18h, par só assim poder garantir o acompanhamento do seu filho, menor de 12 anos de idade”.*
- 1.3.** Em 18.03.2016, a entidade empregadora enviou à trabalhadora a resposta sobre os fundamentos da recusa do seu pedido de horário flexível, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1.** *“Vimos por este meio levar ao conhecimento de V. Ex.a que o pedido de horário flexível para a assistência a filha menor, mereceu o seguinte despacho:*
- 1.3.2.** *O laboratório da Medicina da Reprodução funciona todos os dias da semana em horário diurno. Dado o tamanho reduzido da equipa de embriologistas e o elevado tempo de espera para tratamentos não é possível aceder ao pedido realizado. Aliás, de acordo com o parecer da CITE na altura, “em caso de necessidade do serviço, poderá ter um horário rotativo, de modo a que o horário pretendido pela trabalhadora lhe seja concedido o mais tempo possível.”*
- 1.4.** Na sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, datada de 22.03.2016, a trabalhadora requerente refere, nomeadamente, o seguinte:

- 1.4.1.** *“A requerente solicitou um Horário para acompanhamento do seu filho menor de um ano e meio, por residir sozinha com este.*
- 1.4.2.** *Este pedido prende-se com a necessidade de prestar os cuidados e assistência indispensáveis ao seu filho quando este não se encontra na escola, por esta estar encerrada.*
- 1.4.3.** *As razões invocadas pelo serviço para obstaculizarem o direito à realização de um horário compatível à conciliação com as necessidades familiares não podem ser admitidas como justificação.*
- 1.4.4.** *Por um lado, a equipa de laboratório é composta por 4 técnicos desde 2015.*
- 1.4.5.** *Quando a exponente iniciou funções em 2006 a equipa contava apenas com dois técnicos.*
- 1.4.6.** *Sendo que, não houve aumento significativo no volume de trabalho nos últimos quatro anos e a equipa de biólogos até cresceu de 3 para 4 elementos.*
- 1.4.7.** *Por outro, lamenta-se que se transcreva um trecho do parecer da CITE para fundamentar a intenção de recusa da atribuição do horário, por essa interpretação ser abusiva.*

- 1.4.8.** *Efetivamente, a exponente não solicitou um horário fixo, nem tão pouco se mostrou indisponível para trabalhar em regime de turnos flexíveis ou rotativos.*
- 1.4.9.** *Esta limitou-se a balizar a sua disponibilidade entre os 8h e as 18h para que, os serviços, em função das necessidades, possa fixar o horário mais adequado ao normal funcionamento dos mesmos.*
- 1.4.10.** *Sempre, de modo o que se cumpra o dever de proporcionar “... à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal” conforme transcrição do ponto 3.2 da conclusão do parecer da CITE emitido aquando de um primeiro pedido.*
- 1.4.11.** *Pois que, a exponente até se disponibilizou a realizar trabalho extraordinário, desde que o mesmo seja necessário durante o período em que o seu filho se encontra na creche.*
- 1.4.12.** *Está em causa uma impossibilidade objetiva de estar disponível para além do horário de funcionamento da creche que, se não for respeitado, porá em causa o acompanhamento de uma criança com um ano e meio de idade.*
- 1.4.13.** *Facto que neste momento tem criado uma enorme pressão à trabalhadora, porque enquanto mãe de um bebé, se sente obrigado o ter a mesma disponibilidade de um qualquer trabalhador que não vive essa circunstância e,*

- 1.4.14.** *Que a faz sentir-se discriminada por ser mãe e ao invés de se sentir protegida para exercer esse papel de trabalhadora, mãe, fazem-no sentir-se como trabalhadora com entraves por não ser tão “disponível” e ninguém ter culpa disso, porque foi uma opção sua.*
- 1.4.15.** *Assim, a requerente considera fundamental que as razões que estiveram na génese da criação deste regime legal se sobreponham a quaisquer considerações de caráter subjetivo e discriminatório.*
- 1.4.16.** *Concluindo-se como no requerimento inicial, pelo pedido de concessão de um horário que lhe permita assegurar o acompanhamento do seu filho com um ano e meio de idade”.*

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.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 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 pelo empregador com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador 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 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”.*

2.3. Na verdade, a entidade empregadora, apesar de apresentar razões que possam 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.

2.4. O facto de a entidade empregadora referir a afirmação constante do parecer n.º 467/CITE/2015, segundo a qual, “em caso de necessidade do serviço, poderá ser um horário rotativo, de modo a que o horário pretendido pela trabalhadora lhe seja concedido o mais tempo possível”, não significa que essa necessidade do serviço exista, e a existir, deveria ter sido demonstrada, pois, tal como já se referiu no ponto anterior, o hospital não concretizou 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 pela trabalhadora.

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 UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 13.04.2016, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA.

