

PARECER N.º 93/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 278 – FH/2016

I – OBJETO

- 1.1.** Em 15.02.2016, 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 08.01.2016 e dirigido à entidade empregadora, a trabalhadora requerente, que é enfermeira, a exercer funções no serviço de Ginecologia ..., da Maternidade ..., refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1.** Que faz o seu pedido ao abrigo do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.

- 1.2.2.** *“A Requerente tem 2 filhos, um com a idade de 3 anos, nascido a 18/01/2012, e outro com a idade de 6 meses, nascido a 28/06/2015.*
- 1.2.3.** *Os identificados filhos integram o agregado familiar da Requerente, vivendo com esta em comunhão de mesa e habitação.*
- 1.2.4.** *Assim, estando o filho mais novo dependente dos cuidados da Requerente, tem esta estrita necessidade de que lhe seja autorizado um horário de trabalho flexível, cuja prestação de trabalho se compreenda de segunda a domingo, entre as 8 horas e as 16 horas.*
- 1.2.5.** *De ressaltar que na presente data, a requerente se encontra a gozar da dispensa diária para amamentação, de acordo com o n.º 3 do artigo 47.º do Código de Trabalho.*
- 1.2.6.** *Para os aludidos efeitos, pretende que o horário flexível requerido perdure até o filho da Requerente, completar a idade de 12 anos.*
- 1.2.7.** *Para os devidos efeitos, declara ainda que o seu cônjuge, não goza do direito agora requerido e exerce a sua atividade profissional no regime de isenção de horário de trabalho, não beneficiando portanto de flexibilidade de horário”.*
- 1.3.** Com data de 29.01.2016, a entidade empregadora responde à trabalhadora, informando-a da deliberação do Conselho de Administração, de 28.01.2016, sobre o seu pedido de horário flexível, que se transcreve: “Autorizado nos termos do parecer da CITE”.
- 1.3.1.** Esta deliberação vem na sequência do parecer do enfermeiro Diretor que refere o seguinte:

- 1.3.2.** *“O Serviço não tem condições para se manter assegurado nos termos do solicitado.*
- 1.3.3.** *Por sua vez, o ... detém 625 Enfermeiros em regime de horário fixo e, em média, 300 horários de amamentação, totalizando 34,52% de horários deste tipo. Ora tal impede que se assegurem os turnos da tarde (16-24H) e da noite (0-8H).*
- 1.3.4.** *No ... existem 105 diferentes contextos da prática, sendo que, na quase totalidade são necessários 3 Enfermeiros para assegurar o turno da tarde, resultando em 315/dia, o que, multiplicando por 6 diferentes turnos de roulement, implica 1890 Enf., a isto acrescem serviços onde são necessários muitos mais enfermeiros para realizar esse turno, de que se destacam apenas os 7 maiores: SUA 22, SUB 14, BO A 16, BO B 7, SMI A 10, SMI B 4, UCPA 5, o que implica mais 78, multiplicados por 6 turnos de roulement implica mais 468, resultando num total mínimo necessário de 2358 Enfermeiros necessários para assegurar turnos.*
- 1.3.5.** *Como o ... tem 2640 Enfermeiros, subtraindo os que fazem horário fixo (que não é flexível) restam 1716, em vez dos 2358 necessários. Donde tudo isto está ser acomodado com enorme sobrecarga dos restantes enfermeiros e sem condições para mais acomodações do tipo.*
- 1.3.6.** *Nestas circunstâncias, do Serviço e do ..., propõe-se ao CA a autorização nos termos do parecer da CITE sobre pedidos de horário flexível, que se reproduz:*

- 1.3.7. *“Recomendar ao ... (...) que na medida das suas possibilidades, proporcione as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, consagrada na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa e, em caso de conflito de direitos de idêntico valor, que permita a referida conciliação, distribua, equitativamente, pelos trabalhadores e pelas trabalhadoras com necessidades semelhantes, o dever de garantirem o funcionamento do serviço a que estão afetos”.*
- 1.4. Na sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, a trabalhadora requerente reitera o seu pedido, refuta os argumentos da entidade empregadora e invoca o deferimento tácito do seu pedido, nos termos da alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho, até que os seus filhos completem 12 anos 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. No que respeita ao prazo do pedido de horário flexível, a CITE tem entendido que, sendo alargado, poderá a situação ser reavaliada, se ocorrer alguma alteração anormal das circunstâncias atuais, que determinaram a possibilidade do gozo efetivo desse horário.

2.4. 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.

- 2.5.** Saliencia-se que a CITE tem entendido que o facto de existirem determinados horários específicos já deferidos, como o horário flexível, 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.
- 2.6.** Acresce que, a entidade empregadora, excedeu o prazo de 20 dias a que alude o n.º 3 do artigo 57.º do Código do Trabalho, dado que a trabalhadora efetuou o seu pedido em 08.01.2016, que a entidade empregadora recebeu, no mesmo dia, tendo comunicado a intenção de recusa desse pedido, em 29.01.2016 (ou mais tarde) quando o prazo de 20 dias terminava a 28.01.2016, o que nos termos da alínea a) do n.º 8 do aludido artigo 57.º, “se considera que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos”, a partir dos cinco dias subsequentes à notificação do presente parecer, conforme dispõe a alínea b) do n.º 8 do mesmo artigo 57.º do Código do Trabalho.

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 02.03.2016, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.