

PARECER N.º 707/CITE/2017

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.º5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02.
Processo n.º1938 - FH/2017

I – OBJETO

- 1.1. Em 23.11.2017, a CITE recebeu da ... 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, de 24.10.2017, a trabalhadora refere, nomeadamente, o seguinte,
 - 1.2.1. A requerente é "*... n.º ..., colocada na Secretaria do ... de ... da ..., vem mui respeitosamente, nos termos do Artº 56.º e 57.º do Código do Trabalho, requerer o regime de horário de trabalho flexível, pelas razões e motivos que a seguir se invocam:*
 - 1.2.2. *A requerente é casada e mãe da ... de 8 anos de idade.*

- 1.2.3. *A requerente encontra-se de licença de parentalidade ao abrigo da Licença para assistência a filho com deficiência ou doença crónica, que teve início da prorrogação em ..JUN17 e que terá termo em ...DEZ17, nos termos Art.º 53.º do Código do Trabalho.*
- 1.2.4. *O marido da requerente encontra-se a prestar serviço no ... de*
- 1.2.5. *A filha da requerente padece de deficiência (paralisia cerebral, o que faz com que a mesma tenha uma saúde frágil, não conseguindo frequentar a Unidade de multideficiência /surdo cegueira congênita assiduamente, nem por períodos de tempo normais de ensino. Esta situação a torna totalmente dependente, levando a que esta necessite obrigatoriamente da presença contínua de um dos progenitores para lhe prestar os cuidados necessários.*
- 1.2.6. *A requerente encontra-se de licença até ao dia ...DEC2017, pelo que a partir desta data necessita de um horário de trabalho que se ajuste ao do progenitor para que intercaladamente ambos possam prestar os cuidados inadiáveis e ininterruptos que a sua filha necessita.*
- 1.2.7. *Assim, a requerente tem a necessidade de prestar serviço em horários não coincidentes com o outro progenitor, pelo que necessita de prestar serviço das 18H00 as 24h00.*
- 1.2.8. *A filha da requerente permanece todo o dia com a progenitora, para que o progenitor possa trabalhar no período das 09.00h até às 17.00h, sendo este o único trabalhador da empresa no armazém da (...) de ..., sendo assim a progenitora só conseguirá trabalhar após esse período.*

- 1.2.9. *A lei prevê este tipo de situações, prevendo que “os trabalhadores têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação ao exercício da parentalidade”, consagrando a flexibilidade de horário para 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, conforme previsto no n.º 2 do Art.º 33º e n.º 1 do Art.º 56.º do Código do Trabalho.*
- 1.2.10. *Pelas razões expostas, o citado normativo legal, vem a requerente solicitar a Va Exa. se digne autorizar a mesma ter um horário fixo entre as 18H00 e as 24H00 de segunda a sexta-feira com dispensa de fins de semana e feriados, a ser praticado no ..., até que seja necessário, independentemente da idade da descendente visto padecer de deficiência, com 93% de incapacidade, nos termos do n.º 1 do Art.º 56º do Código do Trabalho”.*
- 1.3. Em 10.11.2017, a entidade empregadora respondeu à trabalhadora, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1. *“O trabalhador que tenha um horário flexível poderá escolher as horas de início e de termo da sua atividade, mas desde que dentro de uma certa margem de tempo determinada pelo empregador. Tal horário é flexível, na medida em que permitirá ao trabalhador iniciar e terminar a sua atividade dentro de um determinado período temporal (determinado claro está, pelo empregador), adaptando assim as horas de entrada e de saída às exigências parentais;*

- 1.3.2. *Nestes termos, considerando que o pedido em análise apresenta uma solicitação, unicamente, para prestar a sua atividade de segunda a sexta-feira entre as 18h00 e as 24H00, é notório que o pedido não concede uma margem superior ao período normal de trabalho de 8 horas por dia e 40 horas por semana da requerente, conformando assim um claro desvio ao conceito de horário flexível;*
- 1.3.3. *Mais, tendo em consideração o horário requerido (18H00 / 24H00), tendo em conta que face à imposição legal estabelecida no artigo 56.º n.º 3 alínea c) do CT, terá o empregador de elaborar um horário que permita um período de descanso não superior a duas (2) horas, estamos perante um período diário de trabalho de cinco (5) horas;*
- 1.3.4. *Refira-se que, em boa verdade, estamos na realidade perante uma imposição horária por parte da trabalhadora, pois desta forma não poderá a entidade empregadora estabelecer uma margem de tempo para que posteriormente possa aquela escolher as horas de início e de termo da sua atividade;*
- 1.3.5. *Destarte, aquilo que é por demais solicitado é que o horário de trabalho não inicie antes de determinada hora e não termine depois de determinada hora. O mesmo se dirá para não exercer a atividade laboral consoante sejam dias úteis ou não;*
- 1.3.6. *Com efeito, verifica-se, portanto, que o pedido de horário flexível, não se enquadra no âmbito de aplicação do artigo 56.º do CT, uma vez que aquilo que é requerido não é um horário de trabalho flexível nos termos acima referidos.*

- 1.3.7. *Verifica-se que pedido de horário flexível requerido não se enquadra no âmbito de aplicação do artigo 56.º do CT;*
- 1.3.8. *Atendendo aos fundamentos de facto e de direito aduzidos, ao local onde a requerente presta serviço e às funções desempenhadas, deverá pugnar esta Direção pelo indeferimento do pedido apresentado”.*
- 1.4. Em 20.11.2017, a requerente apresentou a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.4.1. *“Em virtude da referida situação clínica a ... encontra-se em total dependência dos cuidados dos pais, a qual tem de ser contínua e ininterrupta de pelo menos um dos progenitores, uma vez que alimentação da ... é efetuada através de um botão gástrico e atendendo a que a menor padece, ainda, de disfagia grave, o que implica a necessidade de ser aspirada através de sondas com um aspirador de secreções.*
- 1.4.2. *A menor ... padece ainda de epilepsia, cujas crises são mais recorrentes no período noturno e em que, perante tal situação, ambos os progenitores têm de socorrer, nomeadamente no encaminhamento para a unidade hospitalar,*
- 1.4.3. *É, assim, com grande esforço físico e emocional que a requerente e o marido, pai, tentam dar toda a assistência necessária a sua filha, de modo a lhe proporcionar a qualidade de vida minimamente condigna dentro das suas ilimitadas limitações;*

- 1.4.4. *Nomeadamente porque até a ... perfazer os 18 anos de idade não é possível frequentar a Unidade de multideficiência/surdo cegueira congênita assiduamente, nem por períodos de tempo normais de ensino.*
- 1.4.5. *E mesmo após perfazer os 18 anos tudo dependerá da evolução clínica da sua filha e da aprovação do projeto "...I" que, na presente data, ainda constitui um projeto-piloto a ser experienciado durante os próximos 2 anos;*
- 1.4.6. *A crescer a esta situação a própria requerente padece de uma incapacidade de 60%, desde 2012, com caráter de permanência, uma vez que é, desde essa data, doente oncológica.*
- 1.4.7. *Ainda assim pretende a requerente ser profissionalmente ativa e socialmente prestável mantendo a sua atividade profissional em termos conciliatórios com a sua vida familiar e pessoal.*
- 1.4.8. *Deste modo pretende a requerente reiterar o pedido de estabelecimento de um horário flexível e compatível com a assistência continua e ininterrupta por, pelo menos, um dos progenitores à sua filha.*
- 1.4.9. *Não é intuito da requerente, de modo algum, a imposição do que quer que seja a Vossa Exa.;*
- 1.4.10. *Contudo, atendendo a que o pai de ... é o único colaborador no armazém do ... de ..., com horário ininterrupto, das 09:00H às 17:00H, o mesmo não poderá beneficiar do regime de horário flexível.*

- 1.4.11. *Já a requerente é efetiva da Secretaria do ... de ... da ..., unidade que dispõe num total de 5 efetivos de Secretaria, pelo que a requerente pode, diligentemente, prestar o referido serviço em horário de segunda a sexta-feira das 18h às 24h e aos domingos em período compreendido entre as 7:00h e as 13:00h e mais tarde entre as 18:00h e as 22:00h;*
- 1.4.12. *Pois as suas principais funções, tais como dar entrada e saída de papéis, proceder a registos de multas, e funções similares, é perfeitamente passível de realização no horário supra exposto, sem causar qualquer constrangimento para o serviço, sendo que a requerente estará sempre contactável durante o dia para alguma questão que surja no âmbito das tarefas que realizou no período da noite;*
- 1.4.13. *Ora, apenas deste modo é possível à requerente prestar assistência à sua filha no período de horário laboral do progenitor e exercer a sua atividade profissional em momento em que o pai de ... pode prestar assistência à filha, sendo de relevar que mesmo em casa, durante a noite, os pais têm de fazer turnos de vigilância da filha, pois a mesma poderá ter ataques epiléticos durante o sono e até mesmo afogar-se em virtude de um mau posicionamento durante o sono ou eventuais secreções que possam ocorrer;*
- 1.4.14. *Para além do mais o que aqui se peticiona, salvo melhor entendimento, é compaginável dentro dos normativos legais referentes ao estabelecimento do horário de trabalho;*
- 1.4.15. *Isto porque dispõe o artigo 27.º do ... que o horário de trabalho obedece a uma referência semanal, o que em termos articulados*

com a Portada ..., sugestiona um período máximo de 40 horas semanais com uma folga semanal obrigatória e um descanso mínimo entre serviços não inferior a 12 horas;

1.4.16. *Pelo que crê a requerente que o horário peticionado na presente apreciação com os considerandos no artigo anterior em articulação com o disposto no art. 56.º, n.º1, n.º2, e n.º3 do Código do Trabalho respeita o elencado na lei;*

1.4.17. *Para além de que o peticionado em nada prejudica o funcionamento do serviço da ... e facilita em muito a vida, já nada fácil, da requerente, permitindo-lhe conciliar a assistência à sua filha com deficiência profunda com a sua atividade profissional, além de que a inserção profissional da requerente permite-lhe, ainda, sentir-se emocionalmente estável face à sua doença oncológica.*

1.4.18. *Atento o exposto requeremos compassivamente que Vossa Exa. reconsidere o indeferimento do pedido de horário flexível e estabeleça à requerente um horário de segunda a sexta-feira das 18h às 24h e aos domingos em período compreendido entre as 17:00h e as 22:00h a aplicar a partir de 21 de Dezembro do corrente ano”.*

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.º2 do CT).
- 2.2.** Em primeiro lugar, convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível, à luz do preceito constante do n.º2 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.º3 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.º4 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. Em primeiro lugar 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”,* estão

inseridos na Parte I da mesma Constituição dedicada aos Direitos e Deveres Fundamentais.

- 2.4.** No que se refere ao horário flexível, a elaborar pelo entidade empregadora, nos termos do n.º3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, é de salientar que dentro do citado horário flexível cabe sempre a possibilidade de efetuar um horário fixo, o que é mais favorável à entidade empregadora, dado que, nos termos do aludido horário flexível, o trabalhador/a poderá não estar presente até metade do período normal de trabalho diário, desde que cumpra o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas, conforme dispõe o n.º4 do referido artigo 56.º do mesmo Código.
- 2.4.1.** Assim, ao pretender efetuar um horário fixo, no âmbito do horário flexível, o/a trabalhador/a prescinde das plataformas móveis a que alude a alínea b) do n.º3 do artigo 56.º do CT.
- 2.4.2.** Com efeito, nos termos do artigo 56.º n.ºs 2 e 3 do Código do Trabalho, o trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, competindo à entidade empregadora elaborar o horário flexível, de acordo com a escolha do trabalhador/a, se concordar com ela. Caso a entidade empregadora não concorde com a escolha do trabalhador/a, abre-se o procedimento a que se refere o artigo 57.º do Código do Trabalho, pelo que, ao enviar o presente processo à CITE, a entidade empregadora cumpriu o disposto no n.º 5 do mencionado artigo 57.º.

2.4.3. Considerando a urgência da situação familiar da trabalhadora, que em sede de apreciação veio possibilitar o exercício das 40 horas semanais, verifica-se que deixam de existir razões que possam indiciar a existência de exigências imperiosas do funcionamento da entidade empregadora, dado que esta não apresentou outras razões que demonstrassem objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora poderia pôr em causa esse funcionamento.

III – CONCLUSÃO

- 3.1. Face ao exposto e sem prejuízo de acordo entre as partes, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ..., tendo em consideração a urgência da sua situação familiar pelo facto de ter possibilitado em sede de apreciação o cumprimento das 40 horas semanais.
- 3.2. A entidade empregadora 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.º1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 20.12.2017, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.