

PARECER N.º 259/CITE/2013

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 de fevereiro
Processo n.º 997 – FH/2013

I – OBJETO

- 1.1. Em 11.10.2013, a CITE recebeu de ..., Lda., cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., bem como do fundamento da intenção de o recusar e da apreciação da 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 de fevereiro.
- 1.2. No seu pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, datado de 20.09.2013, a trabalhadora refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. “Venho por este meio junto de vossas Excelências manifestar a minha discordância motivo do horário de início ao trabalho após licença de maternidade e início de ano letivo, sendo que o horário que venho falando por mais de três semanas à gerente senhora ...

para que tivessem em consideração sem prejuízo da empresa dum horário aceitável”.

- 1.2.2.** “Onde de modo algum pretendo prejudicar o funcionamento da loja e estando na empresa a mais de 6 anos efetiva sem dar prejuízo a esta dado a responsabilidade que eu tenho enquanto nomeadamente Operadora, nunca deixando ficar mal a empresa e o cliente”.
- 1.2.3.** “Contudo venho requerer horário flexível previsto no artigo 57.º Código de Trabalho, que por ter no meu agregado familiar 3 menores de 8, 6 anos e 4 meses de idade, comigo vivem em comunhão de mesa e habitação, com responsabilidades familiares, venho pedir a colocação do meu horário (20 horas semanais) completo ou repartido entre a abertura da loja (10 horas) até as 18 horas de segunda-feira a sexta-feira, onde posso ter horário de fecho aos sábados e domingos”.
- 1.2.4.** “Assim agradeço a vossa especial atenção perante os direitos que me consistem, repito sem prejuízo para ambas as partes dado que conscientemente com os horário das escolas não me permitem trabalhar depois das 18 horas. Porque as aulas dos meus filhos terminam às 18 horas”.
- 1.2.5.** “Tendo em conta que na qualidade de padrasto e pai da bebé o meu companheiro se ausenta para o estrangeiro sempre sem aviso prévio da entidade patronal, não tenho quem os vá buscar há escola e nem ter com quem fiquem durante segunda-feira a sexta-feira depois das 18 horas”.

1.2.6. “- Artigo 212, 217 e 221 do código trabalho:”

"Facilitar ao trabalhador a conciliação da atividade profissional com a vida familiar."

"A alteração de horário de trabalho deve ser precedida de consulta aos trabalhadores envolvidos e à comissão de trabalhadores ou, na sua falta, à comissão sindicai ou intersindical ou aos delegados sindicais, bem como, ainda que vigore o regime de adaptabilidade, ser afixada na empresa com antecedência de sete dias relativamente ao início da sua aplicação, ou três dias em caso de microempresa. Excetua-se do disposto no número anterior a alteração de horário de trabalho cuja duração não seja superior a uma semana, desde que seja registada em livro próprio, com a menção de que foi consultada a estrutura de representação coletiva dos trabalhadores referida no número anterior, e o empregador não recorra a este regime mais de três vezes por ano."

"Os turnos devem, na medida do possível, ser organizados de acordo com os interesses e as preferências manifestados pelo trabalhadores. A duração de trabalho de cada turno não pode ultrapassar os limites máximos dos períodos normais de trabalho. O trabalhador só pode mudar de turno após o dia de descanso semanal."

1.2.7. “Visto que ainda amamento a minha bebé e por ser trabalhadora lactante, tenho o direito a amamentação até uma hora dentro do horário normal de trabalho, sem penalizações. Onde tenho de ir ao encontro da minha Bebé na ama que se encontra a 15 minutos do local de trabalho (casa da ama), quando e se possível a bebé poderá vir ao meu encontro ao local de trabalho visto que o centro comercial fórum ... tem instalações adequadas para o efeito”.

- 1.2.8.** “Que também venho desde já informar que o não atender ao meu pedido o horário que foi dado pela gerência nos dias 25, 26 e 27 de setembro, não poderei ir trabalhar pelo motivo acima referido.
- 1.2.9.** Junto envio em anexo atestado de composição do agregado familiar, comprovando menores de 12 anos e tendo em conta que o meu companheiro não se enquadra no mesmo pelo motivo de ter morada fiscal diferente.
- 1.3.** Com data de 04.10.2013, a entidade empregadora comunicou à trabalhadora o seguinte:
- 1.3.1.** “Acusamos receção do seu pedido de flexibilização de horário, com fundamento de possuir um agregado familiar composto por três filhos com idades inferiores a 12 anos”.
- 1.3.2.** “Para o efeito, a trabalhadora deve observar os seguintes requisitos, ao formular o pedido de horário flexível:
- Solicitar o horário à entidade empregadora por escrito e com a antecedência de 30 dias;
 - Indicar o prazo previsto, dentro de limite aplicável;
 - Declarar que o menor ou menores que vivem consigo em comunhão de mesa e habitação;
 - No regime de trabalho a tempo parcial, que o outro progenitor tem atividade profissional e não se encontra ao mesmo tempo em situação de trabalho a tempo parcial ou está impedido ou inibido totalmente de exercer o poder paternal.

- 1.3.3.** Ora, atenta a leitura e reprodução dos artigos do Código do Trabalho que juntou na sua comunicação e que no seu entendimento se enquadram à presente situação, cumpre-nos esclarecer V. Exa. que:
- Não cumpriu o prazo de 30 dias de antecedência que a lei impõe.
 - Comunica que nos dias 25, 26 e 27 de setembro irá faltar ao trabalho.
 - A sua carta é redigida a 20 de setembro.
 - Não indica o prazo previsto, limitando-se a dizer que está disponível até das 10 às 18 horas de Segunda-feira a Sexta-feira e que pode ir até ao horário de fecho aos fins de semana.
 - É verdade que nos anexa atestado emitido pela Junta de Freguesia de ..., acontece que a informação prestada é insuficiente ou errada.
 - É do conhecimento da ... que o progenitor do seu filho mais novo, de 4 meses, partilha casa consigo apesar de ter outra domiciliação fiscal, desconhecendo-se se ele trabalha ou não, coisa que não explícita, e tem de o comprovar.
 - Relativamente a este ponto, aliás, mencionar que o mesmo artigo 57.º que aludiu, impõe a obrigatoriedade de V. Exa. indicar a disponibilidade do progenitor, ou neste caso dos progenitores. Pois os seus 2 filhos mais velhos têm outro progenitor”.
- 1.3.4.** “Ou seja, tendo os progenitores responsabilidades parentais, têm os próprios de estar comprovadamente impossibilitados de permanecer com os seus filhos enquanto a Sra. está a prestar o seu trabalho, só assim se justifica uma alteração e flexibilização de horário e um sacrifício, até para outros trabalhadores, da empresa para satisfazer a sua pretensão”.

- 1.3.5.** “Até porque na sua maioria as trabalhadoras da casa também têm filhos menores e têm outros empregos. Ainda por cima quando a Sra. tem apenas um horário de 3 horas por dia! Sendo que parte desse horário está em vias de ser adaptado em função da isenção do horário noturno, cuja documentação comprovativa, conforme impõe a lei, se aguarda, para que o seu horário possa ser enquadrado em conjunto com as outras trabalhadoras”.
- 1.3.6.** Não está claro, para nós, que a Sra. não tenha como garantir que os seus filhos não possam permanecer menos três horas com ambos os progenitores, nem tenha forma de garantir a sua guarda designadamente pelos avós”.
- 1.3.7.** “Por isso, relativamente, à sua pretensão é entendimento da ... recusar, porque”:
- 1.3.7.1.** “A Sra. enquadra-se numa pequena equipa de operadores afetas à loja, com horários rotativos e interdependentes, escrupulosamente agendados, já de si facilitadores para todos os trabalhadores em função das suas disponibilidades”.
- 1.3.7.2.** “Recorda-se que não é a única trabalhadora com filhos menores e ainda assim, já será beneficiada com horários até às 20 horas após apresentação de atestado médico. Pelo que o seu horário terá sempre de ser articulado com os outros trabalhadores, em função dos direitos e necessidades de todos”.
- 1.3.7.3.** “Pelo que estamos em crer que já de si beneficiará de uma concessão em função do respeito que a sua entidade patronal

tem pela instituição que é a maternidade e o respeito pelas exigências de enquadramento de vida profissional com vida familiar. Porque irá dispor de um horário diferente do que prática. Ora, é neste respeito que o seu horário de trabalho já se encontra definido”.

1.3.7.4. “Torna-se impossível proceder à rotação dos horários já existentes porque isso implica alterá-los a todos, impondo uma série de dificuldades aos restantes trabalhadores. Trabalhadores que também gozam de respetivas licenças parentais mas que também têm outros trabalhos pelo que será de todo impossível conseguir projetar novos horários para toda a gente. A empresa projetou os seus quadros em função da possibilidade horária dos seus trabalhadores, pelo que não tem excesso de trabalhadores que possam fazer horas que a Sra. quer agora. A reformulação do seu horário iria criar uma brecha de trabalhadores para as horas que tem definidos, só colmatável com contratação de novo trabalhador, o que é de todo impossível”.

1.3.7.5. “A sua pretensão irá revolucionar todo o mapa horário da empresa”.

1.3.8. “Além de que é, e sempre foi, intenção da nossa empresa tratar de forma igual os seus trabalhadores, dando-lhes exatamente os mesmos direitos e igualdade de tratamento”.

1.3.9. “Para além dos fundamentos invocados, entendemos que não cabe à Entidade Patronal pronunciar-se sobre a gestão privada do tempo

dos seus trabalhadores. O que não quer dizer que esta não seja sensível às necessidades parentais, que no seu caso foram e serão sempre garantidas, conquanto não colidam com os outros trabalhadores e com a própria empresa”.

1.3.10. Posto isto, e como se referiu, conclui-se não atender à sua pretensão, em função do horário de trabalho já reduzido que determinou, o que lhe permite uma melhor adaptação privada do seu tempo, por ser impossível substituí-la por outro trabalhador da empresa, atentos os horários já em prática, e porque a sua colaboração nos horários definidos, que contemplarão o benefício de amamentação e dispensa de horário depois das 20 horas, lhe conferem a flexibilidade desejável e justificável”.

1.4. Com data de 08.10.2013, a trabalhadora apresentou a seguinte apreciação:

1.4.1. “Em resposta a vossa carta, venho afirmar que o pedido horário flexível foi feito anteriormente por telefone com a Sra. ..., mas como não chegámos a acordo, foi oficializado o pedido por carta anterior a esta, redigida no dia 20 setembro e enviada com A.R. a vossas excelências”.

1.4.2. “Ora, como o pedido foi oficializado no dia 20 setembro, os 30 dias legais a que se referem tem terminação no dia 20 do corrente mês. Ainda estamos dentro do tempo previsto por lei. Onde agradecemos a vossa resposta atempadamente”.

- 1.4.3.** “Como podem constar no livro de presenças está assinado por mim, como fui trabalhar nos dias 25, 26 e 27 de setembro, que realmente era para faltar como referi na carta, mas encontramos solução para não faltar nesses dias”.
- 1.4.4.** “Onde avisamos atempadamente a sub-gerente ... que iria trabalhar. Refletindo neste ponto, a vossa carta foi enviada no dia 4 de outubro, poderá consultar o mesmo livro em como não faltei”.
- 1.4.5.** “Estando o progenitor da minha filha a trabalhar no estrangeiro, este não pode ficar com eles, onde não é pai biológico dos meus outros 2 filhos”.
- 1.4.6.** “Sendo vosso conhecimento da situação dos meus 2 filhos terem outro pai, como também é do vosso conhecimento desde o início, o pai biológico não os vê, há mais de 6 anos. Não sei qual a razão de colocarem a probabilidade de os meus filhos irem para o pai, visto que estamos em litígio desde então”.
- 1.4.7.** “Onde na mesma carta referem também aos avós, desta forma respondo que os avós paternos estão deslocados 20 km de distância, que reflete diariamente em 80 km. (2 viagens = Viseu - Tondela - Viseu para os levar e depois para os buscar). Os avos maternos têm horários por turnos logo verificamos que estes não nos podem ajudar”.
- 1.4.8.** “Pelo que sei, não é o patrão que dita com quem devem estar ou deixar estar os meus filhos. No meu entender estão a tentar meter se

na minha vida privada e familiar. Onde não irei permitir tal coisa venha acontecer”.

1.4.9. “Como foi falado a Gerente Sra. ..., não iria entregar o atestado médico a pedir a isenção de horário noturno, pois o problema é depois das 18 horas, pelo facto das escolas fecharem a essa hora. E não depois das 20 horas. Este atestado não faria efeito. Mesmo que entregasse, faria horários até as 20 horas, teria sempre o problema de não ter com quem os meus filhos ficassem das 18 horas até às 20 horas. Onde foi respondido pela própria então que me teria a fazer fechos durante a semana. Tal como se vem a verificar”.

1.4.10. “Como vocês ditam só tenho 3 horas por dia, por vezes mais depende dos dias, pois mas estas são sempre dentro do horário que não posso fazer”.

1.4.11. “Mais uma vez nesta carta vocês referem que os horários são feitos de acordo com a disponibilidade dos trabalhadores, onde mais uma vez venho referir que a minha disponibilidade é das 10 horas até as 18 horas de segunda a sexta-feira, sábado e domingo posso vir a fazer fechos”.

1.4.12. “Visto que anteriormente a este processo de pedir horário flexível, a rotatividade de fazer fechos era repartido por todos os trabalhadores mesmo com outros trabalhos e vidas familiares, pergunto o porquê de que agora só eu é que estou a fazer fechos”.

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 refere que “se torna impossível proceder à rotação dos horários já existentes porque isso implica alterá-los a todos, impondo uma série de dificuldades aos restantes trabalhadores. Trabalhadores que também gozam de respetivas licenças parentais mas que também têm outros trabalhos pelo que

será de todo impossível conseguir projetar novos horários para toda a gente. A empresa projetou os seus quadros em função da possibilidade horária dos seus trabalhadores, pelo que não tem excesso de trabalhadores que possam fazer horas que a Sra. quer agora. A reformulação do seu horário iria criar uma brecha de trabalhadores para as horas que tem definidos, só colmatável com contratação de novo trabalhador, o que é de todo impossível”.

2.3.1. Ora, no que concerne aos motivos alegados pela empresa, esta não apresenta razões que possam indiciar exigências imperiosas do seu funcionamento, dado que não demonstra que o horário flexível requerido pela trabalhadora, ponha em causa esse funcionamento, uma vez que a entidade empregadora não concretiza os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, em face da aplicação do horário flexível pretendido por aquela trabalhadora.

2.4. No que concerne ao prazo, a CITE tem entendido que na falta de indicação do prazo previsto para o horário flexível, por parte da requerente, se deve entender que esta pretende aquele horário até aos 12 anos de idade do seu filho, se antes não cessar o motivo que justificou o pedido, e, sem prejuízo, daquela indicar o aludido prazo, 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.

2.5. No que diz respeito à disponibilidade do outro progenitor, ou seja, se o outro progenitor tem atividade profissional, ou se está impedido ou inibido totalmente de exercer o poder paternal, é uma declaração, que

só é exigível ao ou à requerente do regime de trabalho a tempo parcial, e não de horário flexível, como é o caso, conforme estabelece o ponto III) da alínea b) do n.º 1 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da ..., Lda., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ...

- 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 1 DE NOVEMBRO DE 2013**