

PARECER N.º 82/CITE/2013

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhadora com responsabilidades familiares, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho
Processo n.º 281 – FH/2013

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 15/02/2013, da Associação ..., com sede ..., o pedido para emissão de parecer prévio à intenção de recusa do pedido de autorização para trabalhar em regime de horário flexível, ao abrigo do disposto nos artigos 56.º e 57.º, ambos do Código do Trabalho, apresentado pela trabalhadora ..., com a categoria profissional de trabalhadora auxiliar de serviços gerais.

1.2. Com efeito, por carta de 7 de fevereiro de 2013, e recebida pela entidade empregadora em 8 de fevereiro de 2013, a identificada trabalhadora solicitou a prática de horário flexível, nos seguintes termos:

[...] , venho por este meio solicitar a vossa associação ... para terem em consideração eu ter um filho menor com apenas 3 anos de idade, que pertence ao meu agregado familiar, sendo eu mãe solteira.

Agradeço que reanalise a alteração do horário, para um horário flexível, com a minha disponibilidade imediata de 8 horas de trabalho.

Podendo manter este horário flexível até o meu filho completar 12 anos de idade.

Nos termos previstos nos artigos 56º/57º do Código do Trabalho.

1.3. E, por carta datada de 27/02/2013 e rececionada pela trabalhadora em 04 de março de 2013, a entidade empregadora comunicou à trabalhadora a intenção de recusa do pedido de horário flexível, com fundamento em: “....

A. O horário requerido não constitui um horário de trabalho flexível, nos termos previstos nos artigos 56. do Código do Trabalho (doravante CT);

B. Existem exigências imperiosas da empresa que obstam à aplicação do horário pretendido.

1.4. *A entidade empregadora entende, quanto ao ponto A. supra, que a trabalhadora...foi admitida ao serviço para exercer as suas funções mediante horário de trabalho rotativo, com possibilidade de trabalhar por turnos, tendo manifestado, à data da contratação, preferência pelo horário da tarde e noite, isto é pelo horário entre as 14:00 h e as 22:15h ou entre as 0: 00h e as 08:15h.*

1.5. *Mais entende que ... a Associação é uma Instituição que acolhe idosos, aos quais e necessário prestar cuidados 24 sobre 24 horas por dia, tendo por isso no seu funcionamento que contar com trabalhadoras em regime de turnos, vigorando assim 4 turnos distintos.*

[...]

4 Surpreendentemente V Exa requer um horário de trabalho flexível mas não especifica quais as suas necessidades para tal pedido, limitando se a alegar que e mãe solteira sem apresentar qualquer documento justificativo, ou apresentar declaração em como o menor vive consigo, em comunhão de mesa e habitação, e, entre o mais, sem indicar em que medida é que o atual horário de trabalho é incompatível com o exercício das responsabilidades parentais.

.5. Aliás, é do conhecimento desta Instituição que a sua mãe faz parte do seu agregado familiar e que a mesma lhe garante apoio nomeadamente no que diz respeito aos cuidados e guarda do seu filho menor, o que terá motivado, inclusivamente a sua preferência pelo turno da noite que V. Exa. manifestou à Direção da Associação, na data da sua admissão ao serviço.

6. Ademais, o horário de trabalho flexível caracteriza-se precisamente pela possibilidade de ter horas de entrada e saídas maleáveis, para que o trabalhador possa articular o seu trabalho diário com as suas responsabilidades parentais. Como facilmente se percebe, o que V. Exa. parece pretender é uma alteração do horário de trabalho.

16. Ora, V. Exa. tem um período normal de trabalho diário de 7 horas e quinze minutos, realizado entre as 14h00m e as 22h15m e pretende um período de 8 horas

de trabalho diário, que como bem sabe, de acordo com o funcionamento da Instituição poderá ter de ser desempenhado em período noturno.

17. Na verdade, V. Exa. tem já beneficiado de um horário rotativo, em conformidade com o princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, tendo a Instituição facilitado a conciliação da sua vida profissional com a vida familiar, uma vez que, como já foi dito, se encontra a desenvolver a sua função no período que escolheu

18. Assim, nos termos do seu requerimento, a Associação ..., ficaria completamente desprovida de qualquer poder na determinação/balizamento dos períodos de início e termo do período normal de trabalho, uma vez que não se entende sequer, 'em que moldes pretende a flexibilização.

1.6. *No que toca ao ponto B supra, a entidade empregadora sustenta que "verifica-se a existência de exigências imperiosas, referentes ao funcionamento da Instituição (e concretamente da função que nela desempenha) que tornam impossível a alteração do horário de trabalho requerido."*

1.7. *Mais alegam que:*

21. A Instituição onde V. Exa. presta serviço, exerce a atividade de lar residencial com alojamento e aqui exerce as suas funções de Trabalhadora Auxiliar de Serviços Gerais.

23. ...a instituição conta com 15 Trabalhadoras auxiliares de serviços gerais (para além de V. Exa.).

24. A elaboração do sistema de horários da Instituição, teve em consideração um conjunto de condicionalismos que devem ser necessariamente observados, nomeadamente: o tipo de atividade da mesma, os limites dos períodos normais de trabalho diário e semanal, os dias de descanso semanal das colaboradoras, e a obrigação legal de assegurar às colaboradoras um intervalo no período normal de trabalho diário não inferior a uma hora, de modo a que não prestem mais do que 5 horas consecutivas de trabalho, bem como outros fatores externos como sejam a dificuldade de deslocação para o local de trabalho, por falta de transportes públicos que garantam o cumprimento dos horários de trabalho.

25. *Perante estes condicionalismos, a única forma de a sua entidade empregadora assegurar o funcionamento contínuo da Instituição é através de um sistema de horários rotativos e encadeados.*

26. *É apenas através deste sistema de horários rotativos que a sua entidade empregadora consegue garantir que estão sempre presentes o número mínimo de trabalhadoras indispensáveis ao fim da Instituição (Iar) durante todo o período de funcionamento, ou seja, 24 horas por dia.*

27. *Este sistema de horários rotativos é também essencial para garantir a equidade entre todas as trabalhadoras na distribuição dos horários.*

28. *Com efeito, o sistema de horários rotativos que se encontra implementado permite que sejam atribuídas às colaboradoras da Instituição condições equitativas na conciliação da vida profissional com a vida pessoal e familiar, tendo em conta, nomeadamente, a facilidade ou dificuldade de deslocação para o local de trabalho.*

29. *Como sabe, o horário implementado permite que todas as colaboradoras distribuam equitativamente a penosidade de fazer o “horário da noite”. No entanto, a Instituição atende aos casos concretos, considerando todos os fatores pessoais e condicionantes de todas as trabalhadoras, e, não obstante V. Exa. ter manifestado interesse em prestar serviço no turno da noite, foi tido em consideração o facto de ter um filho menor de 12 anos e atribuiu-lhe por isso o “horário da tarde”.*

30. *Na verdade, as trabalhadoras: ..., ..., ... e ... — Trabalhadoras auxiliares de Serviços Gerais, que se encontram a fazer o turno da manhã, têm filhos menores de 12 anos e já haviam requerido a flexibilização de horário, em momento anterior ao propósito agora manifestado por V. Exa.*

31. *Além das mencionadas trabalhadoras a Instituição apenas necessita de mais 3 trabalhadoras para completar o referido horário, sendo que teve que atender à possibilidade de transportes das trabalhadoras.*

32. *Por via disso, a Instituição tem que manter no horário da manhã as trabalhadoras ... e ... que residem em ... e, por não terem transporte próprio, vêm de boleia com uma das colegas que faz o mesmo horário e reside igualmente em ..., seja umas vezes a ... e outras a ..., assim como teve que garantir que a ..., residente em ... possa prestar o seu trabalho no horário da manhã, por ser o único período em que tem transportes para se deslocar para o seu local de trabalho,*

sendo certo que não tem outro meio de transporte, o que não lhes permite efetuar outro horário de trabalho.

33. Por isso, se a Instituição concedesse a V. Exa. alteração do horário, seria necessário submeter as suas colegas a um esforço e penosidade acrescidos, caso a sua pretensão seja efetuar o turno da manhã.

34. Com efeito, a única alternativa seria conceder a V. Exa. o “horário da noite”, já que, como foi dito, o 4º turno se encontra preenchido por uma Ajudante de Lar e não necessita de uma Trabalhadora Auxiliar de Serviços Gerais, conforme já exposto no ponto 13, da presente resposta.

35. No período da tarde (3º turno), prestam serviço 8 trabalhadoras, sendo manifestamente este o turno que carece de mais auxiliares, e encontrando-se além de V. Exa. outra trabalhadora (...) a prestar serviço, que, também ela, tem um filho menor de 12 anos e solicitou flexibilização de horário o que lhe foi recusado.

36. Consequentemente, caso seja sua pretensão passar para o turno da noite (1º turno) a Instituição não se opõe à alteração, de outro modo e atento o supra exposto, a empregadora estaria a faltar ao compromisso assumido com as demais colaboradoras, o que provocaria um conflito laboral (entre essas colaboradoras e a Instituição), ...[...]

37. Em suma, a alteração do horário de trabalho que V. Exa. requer iria inviabilizar o sistema de horários rotativos que se encontra implementado, colocando em causa o funcionamento de toda Instituição, porquanto não é possível estabelecer horários em turnos diferentes dos que já se encontram estipulados.

38. Pelo que a sua entidade empregadora não pode, assim, aceitar o seu pedido de alteração de horário de trabalho.

39. Para além do que já foi dito, cumpre referir que V. Exa requer que a empresa lhe atribua o “horário flexível” até o seu filho perfazer 12 anos de idade. Ou seja, V. Exa. requer este horário por mais 9 anos (até ao ano 2022)! [...]

1.8. A trabalhadora não apresentou qualquer apreciação à intenção de recusa.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** A Constituição da República Portuguesa no seu artigo 68º, nº 2, secundada pelo Código do Trabalho no artigo 33º, nº 1 dispõe que *a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes*.
- 2.2.** Dispõe ainda a Constituição, no seu artigo 59º, nº 1, al. b) 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.** Na verdade, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar confere ao trabalhador/a com filhos menores de 12 anos a possibilidade de solicitar ao empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível.
- 2.4.** Esta possibilidade traduz-se na escolha, pelo trabalhador, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar esse horário flexível observando, para tal, as regras indicadas no n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho.
- 2.5.** Assim, entende-se por horário flexível, de acordo com o artigo 56.º do Código do Trabalho, o direito concedido aos trabalhadores com filhos menores de 12 anos, ou independentemente da idade, que sejam portadores de deficiência ou doença crónica, de poder escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.
- 2.6.** 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.** Tal implica, necessariamente, que o empregador estabeleça, atendendo ao pedido do trabalhador requerente, períodos para início e termo do trabalho diário não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, a não ser que a duração tenha de ser reduzida, na medida do necessário, para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do serviço.
- 2.8.** Em rigor, a prestação de trabalho em regime de horário flexível visa permitir aos trabalhadores com responsabilidades familiares uma gestão mais ou menos ampla do tempo de trabalho. Nesse sentido, o período de presença obrigatória é de, apenas, metade do período normal de trabalho diário. O restante período normal de trabalho diário, muito embora tenha de ser prestado, poderá ser gerido conforme a conveniência do trabalhador, inclusive ser compensado, nos termos previstos no n.º 4 do já referido artigo 56.º do Código do Trabalho.
- 2.9.** Naturalmente, que a concessão do direito à prática de um horário flexível, ao abrigo das normas sobre proteção da parentalidade, pode implicar, na maioria dos casos, a necessidade de reorganização dos serviços, não sendo esse motivo justificação bastante para recusar o exercício de um direito constitucional e legalmente previsto.
- 2.10.** Refira-se, por último, que recentemente, a Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo -Quadro revisto sobre licença parental que revoga a Diretiva 96/34/CE, com efeitos a partir de 8 de março de 2012, alertou por um lado, no Considerando 12, para a necessidade de “tomar medidas mais eficazes para encorajar uma partilha mais igual das responsabilidades familiares entre homens e mulheres”, e por outro lado, no Considerando 21, para o facto de “o acesso a disposições flexíveis de trabalho facilitar 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”.
- 2.11.** No âmbito da legislação nacional (Código do Trabalho de 2009) é já um dever da empresa proporcionar aos trabalhadores as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, de acordo com o

n.º 3 do artigo 127.º, e elaborar horários que facilitem essa conciliação, nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º, ambos do Código do Trabalho.

2.12. Deveres esses que encontram densificação legislativa, na medida em que, nos termos do disposto no n.º 3 do artigo 57.º do Código do Trabalho, o empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, dispondo para o efeito do prazo de vinte dias, contados a partir da receção do pedido do trabalhador, para lhe comunicar por escrito a sua decisão.

2.13. E em caso de recusa, é obrigatório que a entidade empregadora submeta o processo a parecer prévio da CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo trabalhador, implicando, quer a sua falta quer o não cumprimento do prazo, a aceitação do pedido, nos seus precisos termos, conforme dispõe o n.º 8 do artigo 57º do Código do Trabalho.

2.14. Neste regime de trabalho, o trabalhador poderá 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.

2.15. No processo ora em apreciação, sem prejuízo do que antecede, a trabalhadora pede para praticar horário flexível com disponibilidade de 8 horas de trabalho, mas não indica as horas de início e termo do período normal de trabalho que pretende, o que inviabiliza a apreciação do mérito do mesmo.

2.16. Com efeito, segundo consta do ofício de intenção de recusa de autorização para trabalhar em regime de horário flexível remetido à trabalhadora, a entidade empregadora labora 24 horas por dia, 7 dias por semana, vigorando 4 turnos:

- a) o primeiro turno, das 0.00h às 8.15h;
- b) o segundo turno, das 8.00h às 16.15h,
- c) o terceiro turno, das 14.00h às 22.15h e

- d) o quarto turno, das 15.45h às 24.00h, todos com pausa de uma hora e com duas folgas rotativas.
- 2.17.** E de acordo também com o declarado pela entidade empregadora, a trabalhadora pratica o terceiro turno: das 14.00h às 22.15h.
- 2.18.** Ora, tendo em consideração a natureza da atividade da entidade empregadora – acolhimento de idosos - e a necessidade de prestar cuidados 24 horas por dia, 7 dias por semana, seria necessário que a trabalhadora indicasse as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, para possibilitar à sua entidade empregadora a prerrogativa de elaborar (ou não) o horário flexível.
- 2.19.** Ainda assim, é suficientemente notório o esforço que a entidade empregadora fez para perceber qual o horário que a trabalhadora pretendia, em concreto, - veja-se, em especial, os pontos 33. e 36. da sua intenção de recusa – assim como há sinais de que tem sido sensível a fatores pessoais das trabalhadoras, inclusive da trabalhadora em apreço – veja-se o alegado no ponto 29. -, de modo a tomá-los em consideração na organização do tempo de trabalho, factos que a trabalhadora parece não contestar.
- 2.20.** Por outro lado, e sendo igualmente perceptível que existem outras trabalhadoras com idênticos interesses, a quem foi atribuído o turno das 8.00h às 16.15h, seria necessário, não obstante a lei não exigir, que neste caso concreto a trabalhadora viesse, pelo menos, invocar reais dificuldades em conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar, pois só assim, seria possível à entidade empregadora conseguir uma harmonização ou concordância prática entre os direitos fundamentais em causa, evitando, dessa forma, o sacrifício total de uns em relação aos outros.
- 2.21.** Por último, uma nota relativamente ao período requerido pela trabalhadora. Neste aspeto, entende-se não assistir qualquer razão à entidade empregadora, porquanto os já referidos normativos legais estabelecem o direito aos trabalhadores com filhos menores de 12 anos, assim, até que os filhos perfaçam 12 anos, os

trabalhadores têm direito a trabalhar em regime de horário flexível, sem prejuízo do que ficou exposto quanto à colisão de direitos ou alteração das circunstâncias.

- 2.22.** Termos em que, ponderados os interesses em causa e as razões aduzidas e trazidas ao conhecimento desta Comissão, não é possível perceber o pedido da trabalhadora em termos tais que seja possível concluir que a intenção de recusa não tem como fundamento exigências imperiosas do funcionamento da entidade empregadora ou na impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Em face do exposto, a CITE delibera não se opor à recusa formulada pela entidade empregadora, Associação ..., relativamente ao pedido de horário de trabalho apresentado pela trabalhadora ..., na medida em que esta não indica as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, que possibilite à primeira elaborar (ou não) o horário pretendido pela trabalhadora, sem prejuízo de apresentação de novo pedido, sendo certo que, neste contexto, é legítimo o pedido de alteração de horário de trabalho de trabalhadora com responsabilidades parentais.
- 3.2.** Recomendar à entidade empregadora que, em face de pedidos de autorização de horários de trabalho flexíveis tenha em atenção o previsto nos n.ºs 3 e 4 do artigo 56.º do Código do Trabalho, de modo a permitir o exercício do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar consagrado 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 distribuindo equitativamente pelos trabalhadores com necessidades semelhantes o dever de garantirem o funcionamento do serviço a que estão afetos, num esforço de harmonização ou de concordância prática entre eles.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
E DO EMPREGO



COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA
CITE DE 3 DE ABRIL DE 2013**