

PARECER N.º 220/CITE/2014

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 605 – FH/2014

I – OBJETO

1.1. Em 04.07.2014, a CITE recebeu da empresa ..., Lda., um pedido de emissão de parecer prévio relativo ao pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., titular da categoria profissional de vigilante, 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, nos seguintes termos que se transcrevem:

“..., Lda., pessoa coletiva n.º ..., com sede na Avenida ..., n.º ..., em Lisboa, vem pela presente submeter à apreciação de V. Exas. a intenção de recusa do pedido de horário flexível solicitado pela trabalhadora, ..., vigilante, a exercer funções na Avenida ..., em Lisboa. Solicitou-nos a trabalhadora a prestação de trabalho em regime de flexibilidade de horário, conforme documento que se junta (DOC 1).

Considerando o teor da comunicação da trabalhadora, que pretende prestar trabalho entre as 08:30h e as 18:00h, num local de trabalho na

zona da Gare do Oriente, o gozo desta modalidade durante o período de um ano, fundamentando a sua pretensão no facto de ter um filho menor de 23 meses e por o seu companheiro exercer uma profissão sem horário e local de trabalho certo e determinado, veio esta empresa comunicar-lhe a intenção de recusa daquele pedido, nos termos e com os fundamentos constantes da comunicação que se junta em anexo (DOC 2).

E, recebida tal comunicação de recusa, veio a trabalhadora no prazo de 5 dias após a receção da comunicação de intenção de recusa, pronunciar-se sobre aquela, por escrito, conforme documento que se junta (DOC 3).

De acordo com a sua resposta a trabalhadora disserta sobre a legalidade da alteração do seu local de trabalho, para concluir que apenas pode exercer funções num horário de trabalho das 08:30H e as 18:00H, impondo ainda a condição de o local de trabalho ser na Zona da Gare do Oriente, ora tal condição não se insere no âmbito do pedido de autorização de horário flexível. Contudo, o que leva a recusa do seu pedido prende-se essencialmente com o facto de, conforme melhor descrito na comunicação, se fosse autorizado o pedido da trabalhadora esta empresa a partir das 18:00H até às 20:30H não conseguia assegurar a prestação de serviços contratada com o cliente. Isto porque a prestação de serviços neste cliente, no horário compreendido entre as 07:00H e as 20:30H é assegurado por duas trabalhadoras, sendo estas, duas trabalhadoras com filhos menores e, a outra trabalhadora que ali presta serviços neste cliente apresenta necessidades idênticas decorrente da sua condição de mãe, circunstancialismo tido em consideração no horário de trabalho por ela praticado.

A ... referiu, em suma, que se fosse autorizado o horário de trabalho pretendido pela trabalhadora, não conseguia assegurar a prestação de serviços de vigilância no cliente no horário das 18:00H às 20:30H, daí que, por razões imperiosas de serviço não poderia autorizar o horário pretendido.

Assim, e em conformidade vem a ..., na qualidade de entidade empregadora, submeter a vossa apreciação o processo, para o que junta a documentação necessária (...)”

- 1.2.** No seu pedido de horário, datado de 05.05.2014, mas com carimbo de receção da empresa com data de 06.06.2014 (facto que não é contestado pela trabalhadora), dirigido à entidade empregadora, a trabalhadora refere o seguinte:

“(...) ..., vigilante ao v. serviço tendo sido transferida do local de trabalho ..., Edifício ... no horário das 09.00h às 17.00, de 2ª feira a 6ª feira, com efeitos a partir de 21 de maio de 2014 (...) vem nos termos e para os efeitos do preceituado no artigo 56.º do CT, solicitar a concessão de um horário de trabalho em regime de flexibilidade pelo período mínimo de um ano, o que faz nos termos e com os seguintes fundamentos:

1 – A trabalhadora reside no Montijo e vive maritalmente, e tem um filho menor de 23 meses, tal como resulta de atestado de freguesia (...);

2 – O companheiro tem a profissão de bandarilheiro profissional, sem horário e local de trabalho certo e determinado, sendo que a época tauromáquica ibérica é de fevereiro a outubro de cada ano;

3 – A filha da ora requerente frequente a creche (...) no Montijo no horário das 07.30h às 19.00h (...);

4 – O que significa que tem de ter como horário de saída de máximo às 18.30h na Gare do Oriente de modo a que possa apanhar o autocarro da TST n.º 435 até ao Infantário onde chega mais ou menos às 18.55;

5 – No horário da manhã de modo a que possa deixar o filho na escola tem que apanhar o autocarro da TST n.º 435 das 07.45 que chega à Gare do Oriente às 08.15/08.20h;

6 – Não posso fazer o percurso fluvial já que para além de ser de 30 em 30 minutos tenho de apanhar o autocarro 401 da TST que sai às 07h47 e chega ao Cais dos barcos às 08h10 e ao Terreiro do Paço (Lisboa) às 09.00h;

Conclusão:

Perante tal argumentação, não nos resta senão concluir:

1 – A requerente apenas poderá exercer funções das 08.30 às 18.00 de 2ª a 6ª feira, desde que no entanto o local de trabalho onde a mesma exerça funções seja na zona da Gare do Oriente, sob pena de se for para além destes limites ter ainda que sair mais cedo por força das deslocações.”

1.3. Em resposta, a entidade empregadora, apresentou intenção de recusar o pedido da trabalhadora para organizar o seu tempo de trabalho em regime de flexibilidade de horário, com os seguintes argumentos que se transcrevem:

“(…) Em relação à sua pretensão de prestar a sua atividade diária em horário de trabalho entre as 08.30h e as 18.00h, pese embora tentemos sempre ir de encontro as necessidades dos nossos colaboradores, em ordem a conjugar, na medida do possível, a sua prestação de trabalho com a organização da vida pessoal e familiar,

nem sempre isso é possível sem prejudicar de forma gravosa o funcionamento normal da atividade da empresa, que era o que aconteceria se o seu pedido fosse aceite. Além de que o horário pretendido não se enquadra no regime de flexibilidade previsto no artigo 56.º e 57.º do C.T., dado que a flexibilidade consiste na aplicação da margem móvel no início e no termo do período de trabalho e o seu pedido consubstancia a atribuição de um horário fixo. Esta empresa não poderá alterar o seu horário de trabalho, uma vez que tal alteração iria causar distúrbios graves e irresolúveis na organização e funcionamento da atividade normal da prestação de serviços no cliente ..., uma vez que a partir das 18.00h até às 20.30h esta empresa não conseguia assegurar a prestação de serviços neste cliente. Isto porque a prestação de serviços neste cliente, no horário compreendido entre as 07.00 e as 20.30h é assegurado por duas trabalhadoras, sendo estas, duas trabalhadoras com filhos menores, ou seja, a outra trabalhadora que já presta serviços neste cliente apresenta necessidades idênticas decorrentes da sua condição de mãe, circunstancialismo determinante do horário de trabalho por ela praticado (...)”

- 1.4.** A trabalhadora, contestou as razões invocadas pela entidade empregadora para recusar o seu pedido de horário em regime de flexibilidade de horário, transcrevendo-se de seguida a argumentação relevante para o assunto em análise:

“(...) o presente pedido de flexibilidade de horário de trabalho resulta do facto de ter sido transferida de local de trabalho; (...) contrariamente ao mencionado na V. resposta não referi que apenas pretendia exercer funções na zona da Gare do Oriente, o que referi é que se me

transferissem para um local de trabalho fora dali, tal significaria que os limites de horário de trabalho em que poderia exercer funções eram mais estreitos na medida, em que despendo mais tempo, (o que aliás tem de ser assegurado pela empresa já que se trata de uma transferência) para me deslocar e conseqüentemente ir levar e buscar o meu filho de 23 meses à creche que frequenta; (...) Razão pela qual, não me resta se não apresentar a mesma conclusão inicial (...)”.

- 1.5. Por forma a instruir o processo para a emissão do presente parecer prévio, a CITE solicitou à empresa cópia do contrato de trabalho da trabalhadora, mapa de horários de trabalho do serviço onde a trabalhadora presta atividade e outros elementos que a empresa considerasse pertinentes.
- 1.6. A empresa respondeu à CITE dentro do prazo estabelecido, tendo enviado cópia do contrato de trabalho da trabalhadora e informou ainda que “(...) a colaboradora encontra-se de baixa desde 21 de maio pelo que não tem de momento mapa de horário de trabalho.”

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”.

2.2.3. Na verdade, ao estabelecer o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, o legislador atribuiu aos trabalhadores com responsabilidades familiares (que tenham filhos menores de 12 anos) a possibilidade de requerer ao empregador o exercício do direito a trabalhar no regime especial de horário flexível, permitindo-lhe escolher, dentro de certos limites, as horas para início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador, por seu turno, elaborar o horário flexível observando os aludidos normativos que constam do n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, o que implica, forçosamente, que o empregador designe, dentro da amplitude determinada pelo/a requerente, períodos para

início e termo do trabalho diário não inferior a um terço do período normal de trabalho diário.

2.2.4. Assim, considerando uma prestação diária de trabalho de 8.00h, tais períodos corresponderiam a uma amplitude de 2.40h cada.

2.2.5. Em rigor, a prestação de trabalho em regime de horário flexível visa permitir aos/às trabalhadores/as 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 poderá ser gerido conforme as conveniências dos trabalhadores, inclusive ser compensado, nos termos previstos no n.º 4 do já referido artigo 56.º do Código do Trabalho.

2.2.6. Reunidos que estão os pressupostos processuais – legitimidade das partes, tempestividade, nos termos do artigo 57.º do Código do Trabalho, encontra-se a CITE vinculada a proferir parecer prévio de mérito no procedimento (n.º 6 do mesmo artigo).

Assim,

2.2.7. No caso em concreto, ora em apreço, e tendo em conta o que acima ficou expresso, constata-se que a trabalhadora requer a prestação de trabalho em regime de horário flexível, na medida em que solicita que o seu horário de trabalho seja fixado dentro do período de tempo diário superior a 8 horas diárias, balizado entre as 8.30h às 18.00h,

dentro da amplitude de horário de trabalho em vigor (das 07.00 às 23.00).

2.2.8. De acordo com o alegado pela trabalhadora, até maio de 2014 esta desempenhava um horário num local de trabalho que lhe permitia conciliar a vida profissional com a vida familiar, contudo, a sua transferência para um outro local de trabalho – do ... junto à Gare do Oriente para a Avenida ... – com alteração do seu horário das 9.00h às 17.00, para, supõe-se (nada é clarificado pela entidade empregadora nem pela trabalhadora a este respeito) o regime de turnos entre as 07.00 e as 23.00, veio comprometer essa conciliação.

2.2.9. Muito embora não seja competência da CITE a apreciação da legalidade da transferência de local de trabalho e a consequente alteração de horário de trabalho, para o caso em concreto, a apreciação sobre se o pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares pode ou não ser concedido, em absoluto, não pode desvalorizar o facto de existirem na empresa locais de trabalho e horários que permitem a conciliação entre a vida profissional e familiar à trabalhadora, e do qual a trabalhadora foi transferida, sem que para tanto a ... tenha apresentado à CITE uma explicação para a necessidade dessa transferência.

2.2.10. A entidade empregadora vem alegar que é imperioso ter duas pessoas a assegurarem as funções de vigilância entre as 07.00 e às 20.30h, de segunda à sexta-feira, no cliente ..., sito na Avenida ..., sob pena de não cumprir o contrato que tem com o referido cliente, o

que considera ser uma razão imperiosa para fundamentar a sua recusa de aceitação do pedido de horário flexível da trabalhadora.

2.2.11. Refira-se contudo que, de acordo com informação prestada pela própria entidade empregadora à CITE, a trabalhadora com responsabilidades familiares, desde a data em que lhe foi comunicada a transferência de local de trabalho e consequente alteração de horário, encontra-se de baixa, pelo que na verdade, desde essa data e até ao presente momento, o cumprimento do contrato de vigilância com o cliente ..., está a certamente a ser garantido, com recurso a outros trabalhadores/as.

2.2.12. Quanto ao facto alegado pela entidade empregadora de que a outra trabalhadora afeta ao cliente ... também ser mãe e por isso o seu horário já ter sido estabelecido tendo em conta esse circunstancialismo, pelo que, a acolher a pretensão da trabalhadora ..., tal implicaria que entre as 18.00 e as 20.30h não haveria ninguém para prestar os serviços de vigilância contratados, caberá esclarecer que nestes casos, a CITE tem entendido que o facto de existirem determinados horários específicos já deferidos, não significa que outros requeridos mais tarde, 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.

2.2.13. Pelo exposto, os motivos alegados pela entidade empregadora, não constituem razões que possam indiciar a existência de

exigências imperiosas do seu funcionamento, pois a ... não demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora ponha em causa esse funcionamento, nem que esta não possa ser substituída por outro/a trabalhadora.

2.2.14. Nestes termos, deve concluir-se que os fundamentos apresentados pela entidade empregadora não são passíveis de ser enquadrados como configurando uma situação de exceção, tal como prevista no n.º 2 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 empresa ..., apresentado pela trabalhadora ..., em virtude de não terem sido concretizadas objetivamente as razões alegadas pela entidade, de modo a comprovar que a requerida flexibilidade de horário põe em causa o normal funcionamento da sua atividade ou do execução contrato em concreto com o cliente ...

3.1.1. Na verdade, sempre se dirá que a empresa ..., apesar de conhecer a situação da trabalhadora com responsabilidades familiares, objeto do presente parecer prévio, não acautelou com a sua transferência de local de trabalho e conseqüente alteração de horário de trabalho, a promoção da conciliação da vida profissional com a vida familiar da trabalhadora, como é seu dever previsto nos termos do n.º 3 do artigo 127.º do Código do Trabalho, *“O empregador deve proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal”*.

3.1.2. A CITE recomenda ainda, que seja tentada uma solução concertada entre a entidade empregadora e a trabalhadora no sentido da transferência da mesma para um posto ou local de trabalho, tão breve quanto possível, que garanta a sua conciliação entre a vida familiar.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA
REUNIÃO DA CITE DE 28 DE JULHO DE 2014**