

PARECER N.º 271/CITE/2014

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, 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 735 – FH/2014

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu da ..., um pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora, ..., bem como o fundamento da intenção de o recusar, do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.
- 1.2. Por requerimento entregue em mão própria a 11 de julho de 2014, a trabalhadora solicitou ao Diretor dos Recursos Humanos autorização para prestar trabalho em regime de horário flexível, nos seguintes termos, que aqui se expõem:
- 1.3. *“Venho por este meio e por questões pessoais, tendo em conta o Artigo 56.º Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares e Artigo 57.º Autorização de trabalho a tempo parcial ou regime de horário flexível do Código de trabalho, solicitar que me seja permitido um horário flexível (não alargado)”*.

“Visto não ter possibilidade de deixar as minhas filhas a cargo de terceiros, após encerramento da escola, que é incompatível com novos horários / alargamento dos mesmos de forma periódica e/ou mensal.

O pedido prende-se também com o facto de o meu cônjuge praticar um horário extensivo.

Dados os horários praticados, informo a minha disponibilidade para os mesmos da seguinte forma;

Horários:

8h30 – 17h30

9h – 18h”

- 1.4.** Por carta datada de 25.07.2014, a entidade empregadora notificou, por mão própria, a trabalhadora da sua decisão relativamente ao pedido de horário flexível, nos seguintes termos:

“Exma. Sra. ...,

Em resposta à carta que nos entregou pessoalmente no passado dia 11 de julho, na qual vem requerer a prática de um horário flexível, nos termos do artigo 56.º e seguintes do Código de Trabalho, vimos por este meio indeferir este pedido.

Os fundamentos que sustentam esta recusa relacionam-se com uma incompatibilidade total do mesmo com exigências imperiosas relacionadas com o modo de funcionamento da ... e, em específico, do Serviço de Clientes, área à qual está afeta a sua prestação de trabalho.



Como é do seu conhecimento, o Serviço de Clientes presta atendimento ao Cliente num horário de segunda a sexta entre as 8h30 e as 21h00, sábados e feriados entre as 9h00 e as 18h00. Dado que o período de funcionamento ultrapassa os limites máximos do período normal de trabalho, torna-se indispensável a organização da atividade através de turnos de trabalho.

Assim sendo, a organização do tempo de trabalho é efetuada através do Horário 2, que implica a existência de turnos, praticados por todos os colaboradores em regime rotativo: 8h30-17h30; 9h00-18h00; 9h30-18h30; 10h00-19h00; 10h30-19h30; 11h00-20h00; 11h30-20h30; 12h00-21h00 (Descanso semanal: Rotativo e Descanso Obrigatório: Domingo, com 1 hora de intervalo para refeição).

A flexibilidade por si requerida implica a prestação de trabalho sujeita à rotatividade apenas em um dos oito turnos possíveis, o que origina a criação de horários não rotativos, quando essa é a condição essencial para o normal funcionamento da empresa e particularmente do Serviço de Clientes.

De facto sem a rotatividade de horários, seria impossível ao Serviço de Clientes dar resposta às exigências da atividade. Designadamente, os fluxos de atividades diários, mensais e anuais, variam bastante e de acordo com uma série de variáveis do contexto e do negócio, determinando a necessidade de fazer alterações e adaptações da nossa forma de organização do tempo de trabalho e dos recursos, de modo a garantir que a taxa de atendimento dos clientes se mantém de acordo com o standard de qualidade definido. De igual forma, a rotatividade de horários, é importante também para fazer face a situações de férias ou ausências dos colaboradores.



Acresce que, na presente data, dos colaboradores que compõem o Setor de Clientes, no qual está inserido, já 9 colaboradores se encontram a exercer funções sobre o regime de horário flexível decorrente das responsabilidades familiares, nos termos e para os efeitos do art. 56.º e seguintes do Código do Trabalho e restantes colaboradores, apesar de terem filhos menores, efetuam a rotação de horários, essencial para o funcionamento do respetivo setor.

A concessão deste regime de horário flexível, decorrente das responsabilidades familiares envolveu, da parte do Serviço de Clientes, uma reorganização dos recursos que lhe estão afetos.

Não obstante, compreendermos as razões familiares e pessoais que fundamentam este pedido, mas tendo em conta a atividade da empresa e a necessidade imperativa de funcionamento por turnos em regime de rotatividade, não nos é possível atender este seu pedido.”

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** O direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar é um direito consagrado no artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), sob a epígrafe “Direitos dos trabalhadores”, nos termos do qual estabelece que todos os trabalhadores têm direito à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facilitar a realização pessoal e a permitir a conciliação.

- 2.2.** Por outro lado, a Constituição da República Portuguesa, no seu artigo 68.º, reconhece aos pais e às mães o direito à proteção da sociedade e do estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país. Nele se estabelece ainda que a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.
- 2.3.** Recentemente a Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, que revogou a Diretiva 96/34/CE, com efeitos a partir de 8 de março de 2012, retomou a necessidade de as *“políticas da família [deverem] contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres e ser encaradas no contexto da evolução demográfica, dos efeitos do envelhecimento da população, da aproximação entre gerações, da promoção da partilha das mulheres na vida ativa e da partilha das responsabilidades de cuidados entre homens e mulheres”* (Considerando 8.), de *“tomar medidas mais eficazes para encorajar uma partilha mais igual das responsabilidades familiares entre homens e mulheres”* (Considerando 12), e de garantir que *“o acesso a disposições flexíveis de trabalho facilita 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.”* (Considerando 21).
- 2.4.** A Conciliação afigura-se, portanto, como um direito com importantes consequências na vida do trabalhador. Certa doutrina considera-o inclusive como mais um princípio do nosso ordenamento jurídico derivado do princípio da proteção do trabalhador, como os princípios de

proteção da maternidade e da paternidade, da dignidade e da segurança no emprego e da igualdade de oportunidades no acesso ao emprego.

- 2.5.** O cumprimento do princípio da conciliação da atividade profissional com a vida familiar exige dos empregadores uma organização do trabalho, que tenha em conta as necessidades familiares dos seus trabalhadores, designadamente quando estes tenham de acompanhar os seus filhos menores.
- 2.6.** Uma das formas do Estado tutelar a Conciliação e a Parentalidade é através da legislação laboral ordinária, o que fez no Código do Trabalho, consagrando, desde logo, e no que toca à Conciliação, um dever geral do empregador de proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal (artigo 127.º n.º 3 do Código do Trabalho) e, no que toca a ambos os princípios, um dever específico na organização do tempo de trabalho segundo o qual o empregador deve facilitar ao trabalhador a conciliação da atividade profissional com a vida familiar (artigo 212.º do Código do Trabalho).
- 2.7.** O direito a trabalhar a tempo parcial ou com flexibilidade de horário (artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho), constituem ainda medidas concretas de promoção da conciliação da vida profissional e familiar de trabalhadores com responsabilidades familiares.
- 2.8.** No que concerne ao horário flexível, 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”.

- 2.9.** 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”.
- 2.10.** 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).
- 2.11.** 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”.
- 2.12.** 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”.
- 2.13.** 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”.
- 2.14.** 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.
- 2.15.** 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 57.º do Código do Trabalho.
- 2.16.** Reunidos 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 de mérito no procedimento (n.º 6 do mesmo artigo).

- 2.17.** Na verdade, a entidade empregadora pretende recusar o pedido da trabalhadora, fundamentando tal recusa ao dizer o que se apresenta no ponto seguinte deste Parecer.
- 2.18.** *“ A flexibilidade por si requerida implica a prestação de trabalho sujeita à rotatividade apenas em um dos oito turnos possíveis, o que origina a criação de horários não rotativos, quando essa é a condição essencial (...). De facto, sem a rotatividade de horários, seria impossível ao Serviço de Clientes dar resposta às exigências da atividade.”*
- 2.19.** E acresce que *“ (...) na presente data, dos colaboradores que compõe o Setor de Clientes, no qual está inserido, já 9 colaboradores se encontram a exercer funções sobre o regime de horário flexível decorrente das responsabilidades familiares (...) e restantes colaboradores, apesar de terem filhos menores, efetuam a rotação de horários, essencial para o funcionamento do respetivo setor.”*
- 2.20.** No pedido da Trabalhadora, esta informa quais os horários que pretende laborar em regime de flexibilidade de horário sendo estes: *“ 8h30 – 17h30; 9h – 18h”*
- 2.21.** A entidade empregadora clarifica que os turnos praticados em regime rotativo são: *“8h30 – 17h30; 9h00 – 18h00; 9h30 – 18h30; 10h00 – 19h00; 10h30 – 19h30; 11h00 – 20h00; 11h30 – 20h30; 12h00 – 21h00 (...).”*

- 2.22.** Neste contexto, a Trabalhadora indica dois turnos possíveis para a rotatividade e não um dos oito existentes, tal como a entidade empregadora alega nos fundamentos para a intenção de recusa.
- 2.23.** Ora, nos termos do artigo 56.º n.ºs 2 e 3 do Código do Trabalho, o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, sendo da competência do empregador elaborar o horário flexível, de acordo com a escolha do trabalhador, se concordar com ela. Caso o empregador não concorde com a escolha do trabalhador, 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 empresa cumpriu o disposto no n.º 5 do mencionado artigo 57.º.
- 2.24.** Deste modo, e analisado o caso em apreço entende-se que motivos alegados pela entidade empregadora não demonstram objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora ponha em causa o funcionamento da ... ou que se verifiquem quaisquer circunstâncias que possam inviabilizar o pedido.
- 2.25.** A entidade empregadora para demonstrar as exigências imperiosas que a impedem de conceder o horário flexível solicitado teria, por exemplo, que apresentar factos, que clarificassem que o horário solicitado não é factível dentro dos horários existentes ou que a sua concessão implicaria a ausência de trabalhadores/as durante o período que media entre a hora de saída pretendida e a hora do turno em vigor, o que poderia, eventualmente, justificar a indispensabilidade do trabalho prestado pela trabalhadora.
- 2.26.** Além do anteriormente exposto, o simples facto de existirem outros trabalhadores com filhos menores de 12 anos, não é justificativo para uma recusa por parte da entidade empregadora.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., 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 SETEMBRO DE 2014