

PARECER N.º 170/CITE/2015

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 416 – FH/2015

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu, em 25/3/2015, da empresa ..., um pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., preparadora de cozinha.
- 1.2. Em documento datado de 26/2/2015, e recebido pela entidade patronal em 3/3/2015, a referida trabalhadora solicitou a prática de horário flexível nos seguintes termos:
 - 1.2.1. *A Requerente tem a seu cargo uma filha menor, nascida em 2011, o qual faz parte do seu agregado familiar, vivendo em comunhão de mesa e habitação.*
 - 1.2.2. *Nos termos do artº 56º nº 1 da Lei 7/2009 de 12 de fevereiro, o trabalhador com filhos menores de 12 anos tem o direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível.*
 - 1.2.3. *Assim, em face de todo o supra exposto, porque se encontram preenchidos os requisitos legais designadamente porque tem uma filha menor a seu cargo, com idade inferior a 12 anos, porque a menor carece de cuidados e apoio, designadamente de transporte de e para casa, a Requerente, de acordo com o disposto no nº 1 do artº 57º da Lei 712009, de 12 de fevereiro*



(Código do Trabalho), pretende a concessão do regime de trabalho de horário flexível, a partir do dia 26 de março de 2015 e pelo prazo de um ano, passando a cumprir um horário que lhe permita, de segunda-feira a sexta-feira cumprir um horário entre as 07:30 às 18:30, com descanso semanal ao sábado e domingo, isto é, um horário semanal de trabalho distribuído de segunda-feira a sexta-feira.

1.3. Por documento datado de 19/3/2015, a entidade empregadora notificou a trabalhadora da intenção de recusa, na mesma data, dizendo o seguinte:

1.3.1. *O ..., para assegurar a prestação de serviço, necessita de um determinado número de trabalhadores a praticar os horários abaixo mencionados.*

1.3.2. *A não ser assim comprometer-se-á o regular funcionamento do serviço e em consequência o cumprimento dos termos do Protocolo com os ... para fornecimento de alimentação.*

1.3.3. *Assim, e concretizando, têm de estar afetos ao setor de copas e empratamento para prestação de serviços 108 trabalhadores, sendo a laboração efetuada nos seguintes turnos:*

(i) Das 07h00 às 15h00;

(ii) Das 08h00 às 16h00;

(iii) Das 11h00 às 19h00;

(iv) Das 12h00 às 20h00;

(v) Das 13h00 às 21h00;

(vi) Das 14h00 às 22h00.

E para o regular funcionamento do serviço, são necessários por dia:

(i) 13 trabalhadores das 07h00 às 15h00

(ii) 43 trabalhadores das 08h00 às 16h00;



- (iii) 2 trabalhadores das 11h00 às 19h00;*
- (iv) 7 trabalhadores das 12h00 às 20h00;*
- (v) 10 trabalhadores das 13h00 às 21h00;*
- (vi) 33 trabalhadores das 14h00 às 22h00.*

1.3.4. *A distribuição de refeição ao doente implica assim que sejam efetuados os horários das 8h00 às 16h00 (distribuição do pequeno-almoço, meio da manhã e almoço) e das 14h00 às 22h00 (distribuição do lanche e jantar).*

1.3.5. *Os horários são rotativos, sendo 6 dias a exercer funções no turnos das 8h00 às 16h00, 2 folgas e 6 dias a exercer funções no turno das 14h00 às 22h00.*

1.3.6. *Ora, os contratos de trabalho são todos celebrados nesta base, pelo que o ... não tem possibilidade de exigir que alguns trabalhadores fiquem apenas afetos ao turno da tarde, para que outros fiquem só no turno da manhã.*

1.3.7. *E de acordo com o disposto no V. requerimento, é solicitado “... regime de horário flexível (...) de segunda-feira a sexta-feira (...) entre as 7h 30m às 18h 30m, com descanso semanal ao sábado e domingo”.*

1.3.8. *Nesta data, já se encontram 19 trabalhadoras com gozo de situação especial, não sendo possível aceitar mais pedidos para este efeito, nos termos requeridos, sob pena de o ... entrar em incumprimento com o contratado com os ..., por não ter trabalhadores suficientes para realizar a prestação de serviços.*

1.3.9. *Aliás, esta situação tem implicado que outros trabalhadores sejam obrigados*

a trabalhar mais dias no turno da tarde, o que tem originado muitos protestos e colocado em risco a paz social do serviço, já que esses trabalhadores se consideram prejudicados, referindo que não têm de ser “penalizados” para “favorecimento” de outros. E o deferimento do V. pedido tornará a situação insustentável, colocando em risco a prestação de serviço de alimentação nos termos contratados, de acordo com as necessidades do ...

1.3.10. *A grande maioria dos trabalhadores afetos a esta prestação de serviços tem filhos e cada vez mais apresentam pedido de prática de horário flexível e dispensa de trabalho aos fins de semana.*

1.3.11. *O deferimento do V. pedido prejudicaria a execução dos turnos da tarde, já que são necessárias exatamente aquele número de trabalhadores para fazer face àqueles turnos, por forma a responder ao contratado pelos ...*

1.3.12. *De sublinhar ainda que os turnos deste serviço são organizados de forma rotativa e não fixa, pelo que vai sempre faltar um trabalhador em cada um dos turnos.*

1.3.13. *E conforme plasmado no Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 26 de abril de 2010 (Proc. nº 123/09.OTTVNG.P2), “... as ditas regras concernentes ao horário de trabalho, não podem ser encaradas em termos absolutos e que, mesmo nas hipóteses contempladas no artigo 45º do Código do Trabalho, a sua concessão não é automática, nem desligada da situação da empresa.*

1.3.14. *Assim, sempre se dirá que são permitidas trocas de turno entre trabalhadores, desde que sejam cumpridas as horas de descanso*



obrigatórias por lei, por forma a ser proporcionar as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal — Cfr. nº 3 do artigo 127º do Código do Trabalho.

1.3.15. *Uma referência ainda para recordar que a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego emitiu o Parecer nº 282/CITE/2013, aprovado por unanimidade dos membros presentes na reunião da CITE, de 18 de novembro de 2013, o qual foi favorável à intenção de recusa do pedido de horário flexível da trabalhadora então requerente, concluindo “... que a entidade empregadora apresenta razões que indicam a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, e demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora põem em causa o seu funcionamento, uma vez que a entidade empregadora concretiza os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados em face da aplicação do horário pretendido pela mesma trabalhadora”.*

1.4. A trabalhadora apresentou apreciação escrita dizendo:

1.4.1. *Mantém o pedido formulado, sendo que requer a aplicação de flexibilidade de horário na modalidade de horário a fixar de segunda-feira a sexta-feira entre as 7,30 horas e as 18,30 horas, podendo no entanto prestar trabalho aos sábados e domingos.*

1.4.2. *Entende que em face do mapa/quadro de pessoal adstrito ao serviço diurno é possível a aplicação do horário pretendido porquanto entre as 8,00 horas e as 16,00 horas, são necessários “para o regular funcionamento do serviço” 43 trabalhadores.*



1.4.3. *Considerando que de acordo com a informação recebida já se encontram “com gozo de situação especial” (o que não significa necessariamente horário flexível) 19 trabalhadoras, tem enquadramento fáctico a atribuição de horário flexível entre as 7,30 horas e as 18,30 horas, sem qualquer prejuízo para o serviço.*

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. Para execução destes direitos, o Código do Trabalho estabelece no seu artigo 56º 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 flexível.*

2.4. O/A trabalhador/a deve observar os seguintes requisitos quando formula o pedido de horário flexível:

- *Solicitar o horário ao empregador com a antecedência de 30 dias;*
- *Indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável;*
- *Declarar que vive com o menor em comunhão de mesa e habitação.*



- 2.5.** 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, nos termos do n.º 3 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.6.** 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 dispõem os n.ºs 5 e 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.7.** No processo ora em apreciação, a trabalhadora pede um *horário de trabalho compreendido entre as 7 h 30m e as 18 h 30 m, de segunda a sexta-feira*. Na apreciação vem dizer que *pode prestar trabalho aos sábados e domingos*.
- 2.8.** A entidade patronal responde dizendo que *já se encontram 19 trabalhadores com gozo de situação especial, não sendo possível aceitar mais pedidos para este efeito*.
- 2.9.** A entidade empregadora cita o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto (Proc. nº 123/09.OTTVNG.P2) para dizer que *as regras concernentes ao horário de trabalho não podem ser encaradas em termos absolutos*, entendimento, com que se concorda.



- 2.10.** Cita também a entidade patronal o parecer da CITE nº 282/CITE/2013, num caso em que foi emitido parecer favorável à intenção de recusa, por a entidade empregadora *apresenta razões que indiciam a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento e demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora põe em causa o seu funcionamento, uma vez que concretiza os períodos de tempo que deixariam de ficar convenientemente assegurados.*
- 2.11.** Ora no presente processo não pode dizer-se que a esta entidade empregadora tenha feito esta demonstração, e apenas refere como argumento relevante para não atribuir o horário requerido pela trabalhadora ..., o facto de já se encontrarem a gozar de horário especial 19 trabalhadores, o que impediria de atribuir a outros.
- 2.12.** Nesta matéria, tem sido entendimento da CITE, também na sequência do que foi decidido no Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 26/04/2010, Processo 123/09.0TTVNG.P2, onde se diz que *perante uma situação de colisão de direitos, artº 335º do Código Civil, como ocorria, impunha-se a cedência dos respetivos titulares dos direitos na medida do necessário «para que todos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes»*, que a entidade patronal deve ponderar os direitos e interesses em conflito, de todos os trabalhadores ao serviço, o que exige a apreciação, seriação e compatibilização baseada em razões legais ou fundadamente ponderosas.
- 2.13.** Ou seja, o exercício de um direito (nomeadamente à conciliação) por um/a trabalhador/a não pode impedir, em absoluto, o exercício do direito por outro/a trabalhador/a, competindo à entidade patronal, nos termos do artigo 212º, nº 2, al. b) do Código do Trabalho, na elaboração dos horários de trabalho, compatibilizar os direitos de cada um/a do/as trabalhador/as, facilitando, na



medida do que for possível, a conciliação da atividade profissional com a vida familiar de todos/as ele/as.

2.14. Assim, considera-se que a recusa não está devidamente fundamentada, nos termos em que é exigido pelo nº 2 do artigo 57º do Código do Trabalho, em razões imperiosas do funcionamento do serviço.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto e nos termos supra enunciados, a CITE delibera:

- a) Emitir parecer prévio desfavorável à intenção de recusa pela empresa ... do pedido de prestação de trabalho em regime de horário de trabalho flexível, formulado pela trabalhadora ...
- b) A entidade empregadora, na elaboração do horário de trabalho, deve proporcionar ao trabalhador requerente as condições que permitam a conciliação da sua vida profissional com a vida familiar, nos termos do artigo 127º nº 3 e do artigo 212º nº 2, al. b), 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 15 DE ABRIL DE 2015**