

## PARECER N.º 337/CITE/2016

**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 1046 – FH/2016

### I – OBJETO

- 1.1. Em 23.06.2016, a CITE recebeu do ..., cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela 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 12.02.
- 1.2. Em 20.05.2016, a trabalhadora requerente, que tem a categoria profissional de Empregada de ..., refere, nomeadamente, o seguinte:
  - 1.2.1. *“Vem requerer a concessão do regime de trabalho em horário flexível, até os filhos menores atingirem os doze anos de idade, nos termos e com os seguintes fundamentos:*

- 1.2.2.** *A Requerente tem a seu cargo dois filhos menores, a saber, um nascido a 16.07.2009 e outra, nascida a 08.08.2014, os quais fazem parte do seu agregado familiar, vivendo em comunhão de mesa e habitação.*
- 1.2.3.** *É a Requerente quem superintende na alimentação, tratamento e vestuário diário dos menores.*
- 1.2.4.** *O menor frequenta o 1.º ano do Ensino Básico no Agrupamento de ..., com horário de funcionamento de segunda-feira a sexta-feira das 09:00h às 17:30h;*
- 1.2.5.** *A Requerente não tem suporte familiar que a auxilie a cuidar do menor;*
- 1.2.6.** *O pai do menor e companheiro da Requerente não beneficia de flexibilidade de horário, e “trabalha em obras que se realizam no estrangeiro e em Portugal, estando ausente da sua área de residência durante longos períodos de tempo”;*
- 1.2.7.** *Consequentemente, em face do seu horário de trabalho e inerente imprevisibilidade e flutuações, o pai do menor encontra-se impossibilitado de o recolher no estabelecimento escolar, bem como assim de cuidar dele antes da abertura e após o encerramento do estabelecimento escolar;*
- 1.2.8.** *Nos termos do art.º 56.º n.º 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.*
- 1.2.9.** *Assim, em face de todo o supra exposto, porque se encontram preenchidos os requisitos legais, designadamente porque tem dois filhos*

*menores a seu cargo, com idade inferior a 12 anos, porque os menores carecem de cuidados e apoio, designadamente nas deslocações entre a escola e casa, a Requerente, de acordo com o disposto no n.º 1 do art.º 57.º da Lei 7/2009, de 12 de fevereiro (Código do Trabalho), pretende a concessão do regime de trabalho de horário flexível, a partir do dia 20 de junho de 2016 e até ambos os filhos menores atingirem os doze anos de idade, passando a cumprir um horário que lhe permita cumprir de segunda-feira a sexta-feira um horário entre as 07:30h às 17:00h, com exclusão da prestação de trabalho aos feriados e fins de semana”.*

- 1.3.** Em 09.06.2016, a entidade empregadora responde à trabalhadora, referindo, *ao abrigo dos n.ºs. 2 e 3 do artigo 57.º do Código do Trabalho, nomeadamente, o seguinte:*
- 1.3.1.** *“Na sequência do V. requerimento, que deu entrada no ... no passado dia 23 de maio, através do qual solicitou a concessão de horário flexível e considerando que detém a categoria de Empregada de ..., cumpre transmitir o seguinte, ao abrigo dos n.ºs 2 e 3 do artigo 57.º do Código do Trabalho:*
- 1.3.2.** *Em 01 de dezembro de 1998, o ... celebrou um Protocolo com os ... para Fornecimento de ... a Doentes, Pessoal e Participantes em Atividade de Caráter Científico, sendo que esta prestação funciona diariamente, de Segunda-feira a Domingo, incluindo feriados.*
- 1.3.3.** *Ora, considerando que o cocontratante da empresa é um ..., a prestação em referência assume-se como de interesse público, pelo que os seus*

*termos refletem a necessidade que aquela entidade tem, para prosseguir aquele princípio.*

**1.3.4.** *E é por essa razão que, ao abrigo do Protocolo, os ... procedem, de forma sistemática, à avaliação e controlo da prestação. Para além de que está ainda contratualmente previsto que os horários aos trabalhadores poderão, a todo o tempo, ser objeto de alteração, em termos de redução ou aumento do volume de horas, mas sempre tendo em conta as necessidades funcionais dos ..., pelo que a empresa, para assegurar a prestação de serviço, necessita de um determinado número de trabalhadores a praticar os horários abaixo mencionados.*

**1.3.5.** *A não ser assim comprometer-se-á o regular funcionamento do serviço e em consequência o cumprimento dos termos do Protocolo.*

**1.3.6.** *Deste modo, e concretizando: têm de estar afetos ao ..., para prestação de serviços, 29 trabalhadores, nos seguintes turnos:*

*A) Turnos de segunda-feira a sexta-feira*

*(i) Das 07h00 às 15h30 - 3 trabalhadores;*

*(ii) Das 07h30 às 16h00 - 14 trabalhadores;*

*iii) Das 8h00 às 16h30 - 3 trabalhadores;*

*(iv) Das 12h00 às 20h30 - 1 trabalhador;*

*(v) Das 15h45 às 21h15 / Das 23h30 às 02h30 - 4 trabalhadores;*

*9) Turnos fim de semana*

*(i) Das 07h30 às 16h00 - 5 trabalhadores;*

*(ii) Das 12h00 às 20h30 — 1 trabalhador;*

*(iii) Das 15h45 às 21h15 / Das 23h30 às 02h30 -4 trabalhadores;*

- 1.3.7.** *O Serviço de ... implica assim que sejam efetuados os horários das 8h00 às 21h00 e das 23h30 às 02h00, os quais são rotativos, com urna escala de 5 dias de trabalho e 2 dias de folga adaptada não estando cada trabalhador mais de 6 dias a trabalhar.*
- 1.3.8.** *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/noite, para que outros fiquem só no turno da manhã.*
- 1.3.9.** *E de acordo com o disposto no V. requerimento, é solicitado o horário de trabalho compatível com o horário escolar das filhas menores, o que pressupõe ainda deixar de estar escalada aos fins de semana e feriados. Ou seja, é pretendido um horário fixo de Segunda-feira a Sexta-feira entre as 7h30 e as 17.00.*
- 1.3.10.** *Face às flexibilidades horárias já concedidas 3 trabalhadores exercem sempre tarefas no turno da manhã, sendo que 2 não exercem funções ao fim de semana, e 12 trabalhadores que, por direitos adquiridos, não exercem funções no turno tarde/noite, o que leva a que apenas possam ser escalados em sábados e domingos apenas 12 elementos no turno da tarde. Número manifestamente insuficiente para elaborar as escalas com o mínimo de trabalhadores necessários para fazer face aos turnos, considerados os períodos de descanso obrigatórios.*
- 1.3.11.** *Reforça-se que a grande maioria dos trabalhadores afetos a esta prestação de serviços tem filhos e a dispensa de trabalho aos fins de semana e feriados tem deixado no limite o cumprimento do Protocolo com o hospital.*

- 1.3.12.** *Sem prejuízo do exposto, sempre se dirá que são permitidas trocas de turno entre trabalhadores, desde que sejam cumpridas as horas de descanso obrigatórias por lei.*
- 1.3.13.** *Finalmente, uma referência para recordar que a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego emitiu o Parecer n.º 282/CITEI2013, 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 indiciam 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”.*
- 1.3.14.** *As razões então expostas pelo ... são exatamente iguais às agora invocadas no presente caso, ou seja, o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento do ...*
- 1.3.15.** *Face ao exposto, por forma a não se verificar colisão de direitos com outros trabalhadores em idênticas circunstâncias e não sendo possível lançar mão de outros mecanismos, designadamente de trabalho extraordinário, comunica-se a V. Exa a seguinte intenção:*
- 1.3.16.** *O V. pedido, conforme foi solicitado (horário fixo entre as 7h30 e as 17h00, com dispensa de trabalho aos fins de semana e feriados) é*

*indeferido, nos termos do n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, por motivos de exigência imperiosa de funcionamento do serviço no qual se encontra integrada, sendo-lhe, no entanto, atribuída flexibilidade horária condicionada à rotatividade a aplicar com os demais trabalhadores em igualdade de circunstâncias, por forma a conceder tratamento igual ao concedido a estes, bem como salvaguardar os direitos daqueles que não têm flexibilidade de horário.*

**1.3.17.** *A situação será reavaliada sempre que as circunstâncias de facto se alterarem”.*

**1.4.** Na sua apreciação, datada de 17.06.2016, relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, a trabalhadora requerente reitera o seu pedido e refuta alguns argumentos da entidade empregadora.

## **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.** Em primeiro lugar recorde-se que na Constituição da República Portuguesa (CRP) o artigo 59.º sobre os direitos dos trabalhadores, em que se consagra o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e o artigo 68.º sobre a paternidade e maternidade, que fundamenta o artigo 33.º do Código do Trabalho que dispõe que *“a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes”*, e que *“os trabalhadores têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação ao exercício da parentalidade”*, bem como o direito à proteção da saúde constante do artigo 64.º da CRP estão inseridos na Parte I da mesma Constituição dedicada aos Direitos e Deveres Fundamentais.

**2.4.** Na verdade, a entidade empregadora apesar de apresentar razões que podem indiciar a existência de exigências imperiosas do seu

funcionamento, não demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora, ponha em causa esse funcionamento, uma vez que a CITE tem entendido que o facto de existirem determinados horários específicos já deferidos, como o horário flexível, não devem outros requeridos mais tarde, por razões semelhantes, ser indeferidos, pois, 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.

- 2.5.** Isto significa que, nas referidas circunstâncias, não sendo possível à entidade empregadora conceder na sua totalidade o horário flexível pedido pela trabalhadora, então, que esse horário, lhe seja concedido o mais tempo possível, por forma a discriminar positivamente os/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares que requereram o horário flexível.
- 2.6.** Acresce que, a entidade empregadora, excedeu, por um dia, o prazo de 20 dias a que alude o n.º 3 do artigo 57.º do Código do Trabalho, pois, tendo a trabalhadora apresentado o seu requerimento, em 20.05.2016, que, foi recebido pela entidade empregadora, em 23.05.2016, que, tinha até 13.06.2016, para comunicar à trabalhadora a intenção de recusa do seu pedido e tendo-o feito, apenas em 14.06.2016, considera-se, nos termos da alínea a) do n.º 8 do aludido artigo 57.º, *“que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos”*, a partir dos cinco dias subsequentes à notificação do presente parecer, conforme dispõe a alínea b) do n.º 8 do mesmo artigo 57.º do Código do Trabalho.

### III – CONCLUSÃO

- 3.1. Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa do ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ...
- 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 20 DE JULHO DE 2016, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À REFERIDA ATA, COM A SEGUINTE DECLARAÇÃO DA CGTP-IN – CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES:**

*“ A CGTP-IN não se opõe ao conteúdo do parecer, mas discorda que no mesmo seja incluído o que consta do ponto 2.4 a partir de “indeferidos” e ainda todo o conteúdo do ponto 2.5, por se considerar que a sua inclusão*



*decorre confusão para os destinatários e se geram situações de inaplicabilidade do parecer, com prejuízo para os trabalhadores”.*