

PARECER N.º 344/CITE/2016

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 1094 – FH/2016

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu em 30/6/2016, da empresa ..., um pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ...
- 1.2. Através de requerimento datado de 25/5/2016, e recebido pela entidade patronal em 30/5/2016, o referido trabalhador solicitou a prática de horário flexível, nos termos seguintes:
 - 1.2.1. *Nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º da Lei n 7/2009 de 12 fevereiro, requer, por um período indeterminado, a seguinte modalidade de horário de trabalho: entrada a partir das 8 horas e saídas até às 16 horas, de 2ª a 6ª feira, excluindo feriados.*
 - 1.2.2. *Fazem parte do meu agregado familiar as 2 filhas menores de 12 anos, com quem vivo em comunhão de mesa e habitação.*
- 1.3. Através de ofício datado de 20/6/2016 remetido à trabalhadora requerente por email na mesma data e posteriormente também por correio registado, a entidade patronal

comunicou a recusa do pedido, com os seguintes fundamentos:

1.3.1. *Acusamos a receção, da missiva que nos remeteu, e nos termos da qual pretende que lhe seja atribuído um horário flexível com horário de entrada a partir das 8 horas e saída até às 16 horas, de segunda a sexta-feira, excluindo feriados, invocando para o efeito os artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, e fundamentando a sua pretensão no facto de ter duas filhas menores.*

1.3.2. *A empresa procedeu à análise do seu pedido e, nessa sequência vem pelo presente notificá-la da intenção de recusa do mesmo, nos termos em que foi pedido com base nos seguintes fundamentos;*

1.3.2.1. *Desde logo se diga que V. Exa. não designou o prazo previsto para beneficiar do regime de flexibilidade de horário, conforme estabelece a alínea a) do n.º 1 do art.º 57.º do CT.*

1.3.2.2. *A sua pretensão de prestar a sua atividade diária em turno de trabalho com “entrada a partir das 8 horas e saídas até às 16 horas de 2.ª a 6.ª feira, excluindo feriados”, configura um pedido de horário fixo, não se enquadrando no regime de flexibilidade previsto nos artigos 56.º e 57.º do Código de Trabalho.*

O horário de trabalho flexível caracteriza-se precisamente pela possibilidade de ter horas de entrada e saída maleáveis, para que o trabalhador possa articular o seu trabalho diário com as suas responsabilidades parentais. Como facilmente se percebe, não é isso que V. Exa. pretende. Aquilo que requer é precisamente o oposto: um horário de trabalho com horas de entrada e saída fixas e rígidas. Assim, e na verdade, o seu requerimento não consubstancia um pedido de horário flexível, mas sim um simples pedido de alteração do horário de trabalho.

Por horário flexível entende-se aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho

diário, e que é elaborado pelo empregador de modo a:

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;

Significa isto que o trabalhador pode escolher as horas de início e termo do horário de trabalho, mas dentro de certos limites, nomeadamente dentro dos períodos balizados pelo empregador ao abrigo do artigo 56.º n.º 3 alínea b) do CT. Isto é, o trabalhador pode exigir ao empregador que lhe balize determinados períodos do dia (artigo 56.º n.º 3 al. b) do CT), dentro dos quais ele pode escolher as horas de início e termo do período normal de trabalho (artigo 56.º n.º 2 do CT), de modo a gozar de alguma liberdade para conciliar a sua vida profissional com as suas responsabilidades parentais. Mas esses períodos são definidos pelo empregador, a quem legalmente compete a elaboração do horário.

1.3.2.3. *V. Exa. apenas invocou que tem filhos menores (não fazendo qualquer prova disso), e não juntou ao S/ pedido escrito, a declaração da qual conste que os referidos menores vivem com V. Exa em comunhão de mesa e habitação, pelo que consideramos também não estar cumprido o requisito exigido na alínea b), i) do n.º 1 do art. 57.º do CT (embora tenha remetido para os documentos juntos com anterior pedido de horário flexível datado de 02 de fevereiro de 2015, podendo os mesmos já não estar atualizados).*

Estes, são elementos obrigatórios do pedido de horário flexível, e a sua inexistência determina, inevitavelmente, que o seu pedido, desde logo, e por aqui, seja inepto, pelo que do ponto de vista formal, o seu pedido e pretensão não pode, nestes termos, ser atendido.

- 1.3.2.4.** *Por outro lado, e não obstante qualquer um dos progenitores poder beneficiar de semelhante possibilidade (e até os dois), para aquilatar da inevitabilidade de tais horários nos termos em que nos equaciona (e inerente esforço de adaptação exigível à entidade empregadora), V. Exa. não faz qualquer prova ou demonstração, que o progenitor, e S/ marido, não pode acudir a tais tarefas e responsabilidade familiares. Mais concretamente, V. Exa. não esclarece se o seu marido efetuou igual pedido de horário flexível, ou se já beneficia do regime de horário flexível, e em que termos, apenas indicando que "... trabalha por turnos, incluindo fins de semana e feriados e que nunca pode garantir que pode ficar com as nossas filhas aos fins de semana e feriados ...".*
- 1.3.2.5.** *Finalmente, sempre se alegue que existem exigências imperiosas da empresa sua entidade empregadora.*
- 1.3.3.** *Como é do seu conhecimento, a empresa presta serviços de ... (nomeadamente presta serviços de ..., no qual V. Exa. se insere) por conta e à ordem de terceiros clientes.*
- 1.3.4.** *Esta atividade, e o respetivo trabalho de ..., no qual V. Exa. se insere, caracteriza-se por alguma ambulatoriedade no espaço e no tempo, na medida em que os clientes da ... e respetivos locais onde os trabalhadores devem prestar serviço, também variam no espaço e no tempo, seja por razões comerciais, seja por critérios de gestão de recursos humanos. Daqui decorre que os postos de trabalho dos ..., tal como acontece no caso de V. Exa., seja determinado em função dos estabelecimentos do cliente ao qual seja afeto pela ..., no âmbito do poder determinativo da função e conformativo da prestação que a esta lhe assiste (art. 11.º, 97.º e 118.º do CT).*
- 1.3.5.** *Ora, conforme é do seu conhecimento, V. Exa. está a exercer funções no ..., onde se labora em regime contínuo, todos os dias do ano, e que tem necessidades e regras*

específicas, onde exerce funções de ...(...), sendo que, no caso concreto e entre as demais funções previstas na Lei, exerce maioritariamente o controlo de acessos de pessoas, o rastreio de passageiros e objetos transportados.

- 1.3.6.** *Neste cliente em específico foi exigido no contrato de adjudicação a que a ... se vinculou, o cumprimento das regras de segurança e funcionamento que regula este setor, que 40% dos postos de trabalho fossem ocupados por trabalhadoras do sexo feminino, por via da regulamentação ..., nomeadamente a exigência de serem feitas as ... somente por trabalhadores-mulheres e a ... somente por trabalhadores-homens. Logo, tem de existir um número mínimo de ... do sexo feminino a assegurar todos os turnos de horário de trabalho, para que a empresa cumpra o contratado com a ... (em cada posto é exigida a presença de dois ... homens e duas ... mulheres, num total de quatro trabalhadores).*
- 1.3.7.** *E, estando em funcionamento o ... onde V. Exa. presta o seu trabalho em serviço contínuo durante 24h todos os dias do ano, é imperioso que existam turnos rotativos assegurando a presença de trabalhadoras mulheres em todos eles, para que o serviço contratualizado tenha condições de ser cumprido.*
- 1.3.8.** *Acresce o facto de, também de acordo com o CCT do setor, terem obrigatoriamente, de ser atribuídas folgas ao Domingo pelo menos duas vezes de oito em oito semanas, não sendo possível compatibilizar estas obrigações legais com o seu pedido sob pena de falta de pessoal precisamente nos dias de maior afluência (feriados e fins de semana), e à impossibilidade de funcionamento sem um número mínimo de trabalhadores.*
- 1.3.9.** *Por último, saliente-se que não trabalhando em dias feriados e fins de semana, não consegue V. Exa. cumprir com o número de horas de jornada anual, com base na média das 173,33 horas mensais.*

- 1.3.10.** *Ainda assim, sempre se diga que a empresa (in casu, na pessoa do seu superior hierárquico) faz um esforço enorme para tentar acudir as necessidades de V. Exa., em ordem a harmonizar, na medida do possível, a sua prestação de trabalho com a organização da sua vida pessoal e familiar.*
- 1.3.11.** *É que, como V. Exa. bem sabe, o horário requerido agora é o horário que já vem cumprindo ao abrigo do seu anterior pedido (das 8h às 16h), constituindo o que agora pede numa exigência adicional por via da qual pede, para além de trabalhar num horário específico, não trabalhar aos feriados e fins de semana, período de maior afluência e em que é necessária maior disponibilidade de pessoal.*
- 1.3.12.** *Tudo exposto para concluir que, não obstante contratado para exercer as suas funções em horários organizados por turnos rotativos, a empresa fez, e faz, e na medida do possível continuará a fazer, um esforço para tentar acudir as suas necessidades, como aos demais, em ordem a harmonizar, a sua prestação de trabalho com a organização da vida pessoal e familiar. Salientamos, de novo, que V. Exa. já está a ser beneficiada e a fazer o turno horário que escolheu e lhe foi atribuído por anterior pedido de trabalho em regime de horário flexível, pelo que o seu pedido além de improcedente, não tem justificação no presente, nem face ao verificado até agora.*
- 1.3.13.** *Mesmo assim, face ao exposto por V. Exa., somos de propor uma de duas opções, no sentido de tentar compatibilizar as necessidades imperiosas de funcionamento da empresa, com a organização da sua vida familiar:*
- i) *Ter folga em todos os feriados, trabalhar fins de semana intercalados com horários de trabalho compreendidos entre as 07h00m e as 16h00m nos meses de abril a outubro; e entre as 06h00m e as 16h00m nos meses de novembro a março.*

ii) *Outra alternativa será V. Exa. proceder à entrega ou envio com o mínimo de 10 dias de antecedência da escala do marido de V. Exa. para se tentar fazer uma escala compatível.*

1.3.14. *Face ao exposto, somos a comunicar a V. Exa. a recusa do pedido de atribuição de horário flexível, nos termos propostos por V. Exa., face aos motivos e fundamentos supra explanados, mas dispomo-nos a tentar encontrar solução alternativa, nos termos expostos previamente.*

1.4. A empresa referiu no processo no processo que remeteu à CITE que a trabalhadora não apresentou apreciação. Contudo, foi-lhe solicitado posteriormente que confirmasse esse facto, tendo a empresa informado que:

1.4.1. *Efetivamente, até ao momento do envio do pedido de parecer à recusa do pedido de horário flexível à CITE, a trabalhadora não tinha apresentado a sua apreciação da recusa do mesmo.*

1.4.2. *A apreciação da recusa por parte da trabalhadora foi recebida extemporaneamente (ultrapassado largamente o prazo previsto no art.º 57.º n.º 4 do Código do Trabalho), e só após o envio do pedido de parecer à recusa do pedido de horário flexível à CITE.*

1.4.3. *Conforme solicitado, remete-se em anexo a apreciação da recusa do pedido por parte da trabalhadora.*

1.5. Analisando os documentos remetidos, constata-se que a apreciação foi enviada pela trabalhadora, por correio registado, em 25/6/2016, e recebida pela entidade empregadora em 28/6/2016. Portanto, a trabalhadora remeteu a apreciação em tempo, visto que, tendo ela recebido a notificação da recusa em 21/6/2016, o seu prazo de 5 dias terminaria em 26/6/2016, que, por ser domingo, passaria para 27/6/2016.

- 1.6.** Na apreciação a trabalhadora vem dizer o seguinte:
- 1.6.1.** *A Requerente vem expressamente indicar como prazo para o regime de horário flexível, nos termos do artigo 57.º, n.º 1, al. a), sem prejuízo da antecedência de 30 dias, o período de 5 (cinco) anos.*
- 1.6.2.** *Ao contrário do que foi alegado por V. Exas, a pretensão de entrada às 8:00 horas e saída às 16:00 horas de 2f a 6f, excluindo feriados, enquadra-se no regime dos mencionados artigos 56.º e 57.º, na medida em que “entende-se 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 (n.º 2 do artigo 56.º). Ora, foi exatamente isso que a requerente peticionou. A flexibilidade não tem que ver com a não estipulação de um horário fixo e sim de um regime de trabalho flexível que permita o apoio à família, designadamente e para a situação em apreço, no caso de trabalhador com filho menor de 12 anos.*
- 1.6.3.** *A requerente, para poder apoiar as suas duas filhas menores, de 9 e 3 anos de idade, com quem vive em comunhão de mesa e habitação, não poderá entrar ao serviço antes das 8:00 horas.*
- 1.6.4.** *Também não poderá sair depois das 16:00, sob pena de não conseguir ir buscar a sua filha à mesma escola.*
- 1.6.5.** *Aos sábados, domingos e feriados, a trabalhadora ora requerente também precisa prestar os cuidados necessários a crianças das idades referidas, que ficariam desprotegidas sozinhas.*
- 1.6.6.** *Relativamente às exigências imperiosas da empresa invocadas por V. Exas, sempre*

se dirá que tais “exigências imperiosas”, para os devidos efeitos legais, terão que sê-lo de facto e não apenas dificuldades, pois essas poderão ser superadas. Não entende a Requerente como pode o horário solicitado colocar em causa o funcionamento da empresa, designadamente aos fins de semana e feriados, quando tem outros trabalhadores que podem ser alocados, dos quais se incluem elementos do sexo feminino (já que é alegado que 40% dos postos de trabalho têm que ser ocupados por mulheres).

- 1.6.7.** *A requerente, entrando às 8:00 horas e saindo às 16:00 horas, consegue cumprir com oito horas diárias e, conseqüentemente, com 40 horas semanais, cumprindo o pressuposto do n.º 4 do artigo 56.º, pelo que não merece razão à empresa quando alega que a referida, ao não trabalhar sábados, domingos e feriados, não conseguirá cumprir com o número de horas de jornada anual.*
- 1.6.8.** *Aliás, nem se percebe (nem se deveria perceber, pois não foi demonstrado) como foi efetuado o cálculo de uma base média de 173,33 horas mensais.*
- 1.6.9.** *A empresa vem recusar o pedido apresentado, propondo, no entanto, duas opções que, infelizmente, em nada facilitam a gestão familiar.*

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** *A Constituição da República Portuguesa no seu artigo 68.º, n.º 2, secundada pelo Código do Trabalho no artigo 33.º, n.º 1 dispõe que a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.*

- 2.2.** Dispõe ainda a Constituição, no seu artigo 59.º, n.º 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, no seu artigo 56.º – *horário flexível do trabalhador com responsabilidades familiares* – 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 flexível...*
- 2.4.** Conforme dispõe o n.º 2 deste artigo, *entende-se 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.*
- 2.5.** 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 o menor vive consigo, em comunhão de mesa e habitação.*
- 2.6.** 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.
- 2.7.** 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/a trabalhador/a, nos termos do n.º 5 e 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho, implicando, quer a sua falta quer o não cumprimento do prazo, a aceitação do pedido, nos seus precisos termos.

- 2.8.** No processo ora em apreciação, a trabalhadora requer um horário *com entrada a partir das 8h e saída até às 16h, de segunda a sexta-feira, excluindo feriados.*
- 2.9.** A entidade patronal apresenta como justificação para a recusa:
- 2.9.1.** *Que a trabalhadora não indicou o prazo para o pedido;*
- 2.9.2.** *Que o que a trabalhadora requer não é um horário flexível mas fixo;*
- 2.9.3.** *Que não fez prova documental de que tem dois filhos menores de 12 anos;*
- 2.9.4.** *Que não fez demonstração de que o marido não pode acudir às tarefas de acompanhamento dos filhos e às responsabilidades familiares;*
- 2.9.5.** *Que não trabalhando aos feriados e fins de semana não cumpre a número de horas de jornada anual.*
- 2.9.6.** *Que não seria possível compatibilizar as obrigações legais de elaboração dos horários com o pedido apresentado.*
- 2.10.** Na apreciação, a trabalhadora vem dizer:
- 2.10.1.** *Que o horário solicitado se enquadra no que dispõem os artigos 56º e 57º do Código do Trabalho.*
- 2.10.2.** *Que indica o prazo de cinco anos para o pedido;*
- 2.10.3.** *Que o pedido que faz é o que se ajusta ao acompanhamento dos seus filhos;*
- 2.10.4.** *Que entrando às 8 horas e saindo às 16 horas consegue cumprir as oito horas diárias e conseqüentemente as 40 horas semanais;*
- 2.11.** A justificação apresentada pela entidade patronal relativamente à classificação do pedido como horário flexível não tem fundamento, visto que o pedido da trabalhadora se adequa à redação do artigo 56.º do Código do Trabalho, em especial o seu n.º 1,

que estabelece que a trabalhadora tem de *indicar as horas de início e de termo do período normal de trabalho diário*. E é isso o que a trabalhadora faz.

- 2.12.** Por outro lado, tem sido entendimento da CITE que a não indicação do prazo por parte do/a trabalhador/a não tem como efeito a irregularidade ou ineptidão do pedido, como pretende a entidade patronal. Com efeito, há sempre um limite temporal que ocorre por imposição legal, que será quando o filho perfaz 12 anos. De qualquer modo, a trabalhadora vem esclarecer na apreciação que pretende que o pedido tenha um prazo de execução de 5 anos, o que não se encontra minimamente contestado na resposta de intenção de recusa notificada à trabalhadora.
- 2.13.** Não tem igualmente base legal a justificação para a recusa apresentada pela entidade patronal de que a trabalhadora não fez prova de que tem dois filhos menores de 12 anos. Com efeito, a exigência por parte da entidade empregadora da prova desse facto viola o disposto no artigo 57.º do Código do Trabalho, o qual não prevê a obrigatoriedade de apresentação de prova documental do que quer que seja.
- 2.14.** O mesmo se diga da exigência pela empresa de prova de que o outro progenitor (marido) não pode acudir às tarefas de acompanhamento do filho e das responsabilidades familiares, o que, aliás, se pode configurar como uma intromissão ilegítima da empresa na vida privada da trabalhadora.
- 2.15.** A entidade patronal acrescenta ainda razões relacionadas com o funcionamento, que são o não cumprimento do que designa como “*número de horas de jornada anual*” e a “*impossibilidade de compatibilização das obrigações legais na elaboração dos horários*” com o pedido.
- 2.16.** Contudo, não apresenta as razões do que alega, ou seja, não se demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora ponha em causa o

funcionamento do serviço, uma vez que não se concretizam os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis e à aplicação do horário pretendido pela trabalhadora requerente.

- 2.17.** Assim, considera-se que a recusa não está devidamente fundamentada, nos termos em que é exigido pelo n.º 2 do artigo 57.º 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 entidade empregadora ..., 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 à trabalhadora requerente as condições que permitam a conciliação da sua vida profissional com a vida familiar, nos termos do artigo 127.º n.º 3 e do artigo 212.º n.º 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 MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 20 DE JULHO DE 2016, COM OS VOTOS CONTRA DA CIP-CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL, DA CCP-CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL E DA CAP- CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A



EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À REFERIDA ATA.