

PARECER N.º 37/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 2029 – FH/2015

I – OBJETO

- 1.1. Em 28.12.2015, a CITE recebeu da ... 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. No seu pedido de horário flexível, datado de 28.10.2015 e dirigido à entidade empregadora, a trabalhadora requerente, refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. Vem *“solicitar, ao abrigo dos Artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, a flexibilidade de horário de forma a conseguir garantir o apoio necessário aos seus filhos, dentro das condicionantes escolares e familiares que comprovo em anexo.*

- 1.2.2.** *Assim, o horário pretendido até dia 29/09/2027, é o compreendido entre as 09h00 e as 18h00, prestado de maneira consecutiva de Segunda-Feira a Sexta, dentro dos limites aplicáveis previstos por Lei. E o compreendido entre as 09h00 e as 16h00, prestado de maneira consecutiva ao Sábado, dentro dos limites aplicáveis previstos por Lei”.*
- 1.2.3.** Em declaração autónoma a requerente afirma que os seus filhos vivem consigo em comunhão de mesa e habitação.
- 1.3.** Em 23.11.2015, a entidade empregadora enviou à trabalhadora a resposta sobre os fundamentos da recusa do seu pedido de horário flexível, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1.** *“O contrato de trabalho que a liga a esta instituição, data de 27/05/2010.*
- 1.3.2.** *Os serviços prestados durante este período de tempo permitiram-lhe, certamente, tomar consciência da natureza dos mesmos (foi aliás em devido tempo arguida em processo disciplinar pela sua desatenção em relação às exigências próprias de tal natureza), atenta a especificidade dos utentes/clientes da instituição, pessoas com deficiência mental, com restrições relativas e absolutas em termos de autonomia física e outras.*
- 1.3.3.** *Terá consciência de que tratando-se esta de uma entidade sem fins lucrativos, com constrangimentos financeiros e dependente de uma gestão financeira muito exigente e criteriosa, tal se reflete, além do mais, na gestão dos recursos humanos ao seu serviço.*

- 1.3.4.** *Adquiriu pois, o conhecimento bastante, de que a natureza dos serviços prestados nesta instituição, determina igualmente condicionamentos na gestão dos recursos humanos. Tal natureza é do seu conhecimento desde e antecipadamente à sua contratação, tendo aceite trabalhar na instituição não obstante tal natureza.*
- 1.3.5.** *A pretensão que nos apresentou pela carta em assunto foi analisada tendo em conta os pressupostos acima enunciados.*
- 1.3.6.** *Assim, informamos que a pretensão em causa não é aceite. O horário que atualmente se encontra a praticar, tem em conta a necessidade de amamentação do seu filho. Esta circunstância já nos coloca condicionamentos no horário da noite, uma vez que a sua saída de serviço se verifica duas horas mais cedo para cumprimento daquele seu direito.*
- 1.3.7.** *A sua pretensão vem agora no sentido de lhe ser atribuído um horário completamente novo e diferente, não se tratando sequer na nossa perspetiva, de uma flexibilização daquele que se lhe encontra atribuído.*
- 1.3.8.** *Na verdade, pretende um horário diurno, por oposição ao que atualmente exerce, parcialmente noturno.*
- 1.3.9.** *Porém, os horários diurnos já se encontram preenchidos, sem necessidade de ser contemplada a criação e atribuição de outro, nomeadamente para a satisfação do que pretende. Além de que, prescindir dos seus serviços no horário que atualmente pratica,*

determinaria a contratação de outra pessoa para o mesmo, atenta a necessidade de serviço se mantém, que o mesmo contempla e que, funcional e legalmente tem que ser satisfeita. Como é de ver, a sua pretensão determinaria a criação de custos e desarranjos nos horários, sem qualquer utilidade para a instituição.

1.3.10. *Como também sabe, a natureza muito exigente do serviço prestado a esta instituição é essencialmente aos clientes desta, no horário que atualmente pratica, bem como no horário noturno, determinou a existência nesta instituição de uma filosofia de gestão dos recursos humanos, que têm vindo no sentido de premiar o mérito de trabalhadores que, tendo prestado trabalho de forma adequada e dedicada, durante um período de tempo prolongado, nesses horários, foram transferidos para os horários diurnos. Como ficou já referido estes encontram-se totalmente preenchidos, sem necessidade de criar outro para o mesmo período de tempo, designadamente para a satisfação da sua pretensão.*

1.3.11. *Por outro lado, a documentação que nos remeteu a acompanhar a sua carta, ora em assunto, dá-nos conta do horário de trabalho de seu marido, bem como das ocupações académicas do mesmo. Porem, de tal documentação não resulta que o seu marido tenha encetado junto da respetiva entidade patronal, qualquer pretensão da natureza que a nós veio colocar.*

1.3.12. *Não podemos além do exposto, deixar de fazer o reparo para o inusitado e despropósito de pretender a vigência da "flexibilização" do seu horário ate 29/09/2027".*

- 1.4.** Na sua apreciação, datada de 25.11.2015, relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, a trabalhadora requerente reitera o seu pedido, invoca o deferimento tácito do seu pedido e refuta algumas afirmações 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.** Se for alargado o prazo pelo qual foi requerido o horário flexível, como no caso em apreço, a CITE tem entendido que o mesmo poderá ser reavaliado, se ocorrer alguma alteração anormal das circunstâncias atuais, que determinaram a possibilidade do gozo efetivo desse horário.
- 2.4.** Na verdade, a entidade empregadora não apresenta razões que possam indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, pois, não demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora ponha em causa esse funcionamento, uma vez que não concretiza 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 por aquela trabalhadora.
- 2.5.** Salienda-se que a CITE tem entendido que o facto de existirem determinados horários específicos já deferidos, como o horário flexível, não significa que outros requeridos mais tarde, por razões semelhantes, 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.
- 2.6.** Acresce que, a entidade empregadora, excedeu o prazo de 5 dias a que alude o n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, pois, tendo a trabalhadora recebido a comunicação da intenção de recusa do seu pedido, no máximo, em 25.11.2015, o prazo para envio à CITE terminava a 07.12.2015, tendo ocorrido em 09.12.2015, na ACT e em

30.12.2015, nesta Comissão, o que nos termos da alínea c) do n.º 8 do aludido artigo 57.º, “se considera que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos”.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da ..., 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 20.01.2016, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA.