

PARECER N.º 418/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 1354 – FH/2016

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu em 10/8/2016, da empresa ..., um pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ... assistente comercial.
- 1.2. Através de requerimento datado de 30/6/2016, e recebido pela entidade patronal em 6/7/2016, a referida trabalhadora solicitou a prática de horário flexível, nos termos seguintes:
 - 1.2.1. *Venho por este meio requerer a V. Exas. ao abrigo no disposto nos artigos 56.º e 57.º do código de trabalho, alteração para o regime de horário flexível e folga fixa sem rotatividade de turno, isto é, o descanso fixo ao fim de semana, assim como feriados oficiais e municipais, a partir dos trinta dias a contar após a receção desta carta, visto ter responsabilidades familiares.*
 - 1.2.2. *Ser mãe do menor nascido em 2015, declarando, sob compromisso de honra, que o meu filho se encontra a viver comigo e o seu pai em comunhão de mesa e habitação;*
 - 1.2.3. *A Creche funciona das 07H30 às 19H00 de Segunda-feira a Sexta-feira, encerra aos Sábados, Domingos, Feriados oficiais e feriado municipal de 24 de junho e na primeira quinzena de agosto.*

- 1.2.4.** *Desta forma, o meu horário atual é incompatível com o acompanhamento do meu filho menor, pelo que pretendo realizar o horário flexível com início a partir das 08H00 e termo até às 18h00, de segunda a sexta-feira e com salvaguarda dos fins de semana e feriados e dentro do limite aplicável até que o menor perfaça os 12 anos.*
- 1.2.5.** *Disponibilizo-me, caso seja do interesse da empresa, para que trabalho seja efetuado por turnos, de segunda a sexta-feira, exceto sábados, domingos, feriados oficiais e feriado municipal de 24 de junho, desde que a empresa acautele que os horários de entrada e saída dos turnos de serviço de ambos os pais do menor se coadunem com a hora de entrada e saída da criança no infantário já referido.*
- 1.3.** Através de ofício datado de 29/7/2016 remetido à trabalhadora requerente por correio registado no mesmo dia, a entidade patronal comunicou a recusa do pedido, com os seguintes fundamentos:
- 1.3.1.** *Acusamos a receção do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível formulado por V. Exa por carta recebida em 06/07/2016, contudo o mesmo não era acompanhado pela declaração que atesta que vive com o menor em comunhão de mesa e habitação, emitida pela Junta de Freguesia, a qual veio a ser junta, após interpelação no mesmo dia, somente em 14/07/2016.*
- 1.3.2.** *Com a regularidade do pedido, foi o mesmo devidamente analisado, contudo, tendo em conta as necessidades e especificidades do serviço ao qual se encontra afeta, somos a informar a intenção de recusar o requerido.*
- 1.3.3.** *Como certamente será do seu conhecimento, a ... é uma empresa de laboração contínua para satisfação do serviço público de transporte de passageiros que, visando esse objetivo, organiza o trabalho através de escalas e turnos de serviço, como é o caso do seu local de trabalho, nas bilheteiras da estação de ...*

- 1.3.4.** *De molde a fazer face à elevada procura de passageiros, utentes dos comboios, a referida estação, que como saberá é um dos maiores pontos de venda e apoio ao cliente existente no norte do país, labora com 5 turnos de serviço, aos quais estão afetos 4 trabalhadores, quando a necessidade efetiva é de 6,37 trabalhadores.*
- > Serviço 10 — Das 05h30 às 14h30 com ID das 11h15 às 12h15, sendo realizado diariamente.*
 - > Serviço 20 — Das 06h30 às 15h30 com 10 das 12h15 às 13h15, sendo realizado de segunda a sexta não coincidente com feriado.*
 - > Serviço 30 — Das 11h15 às 20h15 com ID das 13h15 às 14h15, sendo realizado de domingo a sexta.*
 - > Serviço 40 — Das 12h15 às 21h15 com ID das 14h15 às 15h15, sendo realizado diariamente.*
 - > Serviço 50 — Das 08h15 às 17h15 com ID das 12h15 às 13h15, sendo realizado ao sábado.*
- 1.3.5.** *O funcionamento da referida estação encontra-se presentemente afetado e evidentemente deficitário, pelo que se torna impossível aceder ao requerido sem colocar em causa o serviço de venda de bilhetes e de apoio ao cliente.*
- 1.3.6.** *Por outro lado, devemos referir que na referida estação não existe o horário de trabalho solicitado por V. Exa, sendo o único compatível o serviço 50, que só é realizado ao Sábado.*
- 1.3.7.** *E portanto, a alteração dos horários existentes nos dias úteis e ao domingo teria consequências negativas, uma vez que iria desguarnecer a venda no período da manhã ou, em alternativa, no período da tarde, dependendo do turno a reajustar.*
- 1.3.8.** *Por outro lado, a criação de um novo serviço criado especificamente para satisfazer o pedido formulado, dado o absentismo atualmente existente e o quadro deficitário da estação, não é exequível, e prejudicaria o funcionamento do ponto de venda e, mais concretamente, o serviço e apoio que é prestado pelos*

colaboradores das bilheteiras aos clientes e utilizadores dos comboios da empresa, que deixariam de ter uma presença humana na estação de ... nos horários da ponta da manhã ou da tarde, que são horas de maior movimento e fluxo de passageiros.

1.3.9. *Atento o exposto, conclui-se pela intenção de recusa do horário requerido.*

1.3.10. *Em relação aos pedidos de folga ao fim de semana e de gozo de feriados nacionais e municipais, cumpre-nos informar que os mesmos não são enquadráveis no regime legal invocado (artigo 56.º do CT).*

1.3.11. *Nesse sentido, tendo ainda em consideração a organização do trabalho da estação, bem como o regime de trabalho ao qual está afeta, laboração por turnos, não será possível atender aos referidos pedidos.*

1.4. A entidade patronal informa que a trabalhadora não apresentou a sua apreciação à recusa.

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 início a partir das 8h e termos até às 18h, de segunda a sexta-feira, com salvaguarda de fins de semana e feriados.*

- 2.9.** A entidade patronal responde fora do prazo de vinte dias a que está legalmente obrigada alegando que a trabalhadora não apresentou uma declaração da Junta de Freguesia, e apresenta como justificação para a recusa, em síntese:
- 2.9.1.** *O funcionamento da estação é deficitário por ter menos trabalhadores do que os necessários;*
- 2.9.2.** *O pedido de folga ao fim de semana e feriados não tem enquadramento legal.*
- 2.10.** Ao determinar no artigo 212.º, n.º 2, al. b) do Código do Trabalho que compete ao empregador *facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar*, a lei impõe ao empregador a elaboração de horários de trabalho que deem execução a esse direito constitucional (art.º 59.º CRP).
- 2.11.** O mesmo decorre do artigo 127.º n.º 3, que dispõe que *o empregador deve proporcionar ao trabalhador as condições que favoreçam a conciliação da vida profissional com a vida familiar.*
- 2.12.** Nos casos em que o/a trabalhador/a apresente requerimento com base no artigo 56.º e 57.º do Código do Trabalho, a entidade empregadora deve fundamentar a recusa do horário flexível requerido em razões imperiosas do funcionamento do serviço ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a.
- 2.13.** Ou seja, a lei exige que, em caso de recusa, o interesse do serviço seja fundamentado em razões imperiosas, e, portanto, a fixação do horário de trabalho de um/a trabalhador/a pela entidade patronal, conforme é sua competência nos termos do artigo 212.º do Código do Trabalho, deve ter em conta o funcionamento do serviço.
- 2.14.** A entidade patronal apresenta uma razão relacionada com o funcionamento do serviço ao alegar que lhe estão afetos menos trabalhadores do que o necessário.

Ora, esse fundamento não pode enquadrar-se nas razões imperiosas do funcionamento do serviço, visto que daqui resultará, não apenas a recusa do exercício o direito à conciliação que decorre dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, como levará, também a que os trabalhadores tenham de cumprir mais horas do que aquelas a que estão obrigados nos termos do seu horário de trabalho, de que virá a resultar, necessariamente, além do mais, o não exercício do direito ao descanso.

2.15. Portanto, sem prejuízo do cumprimento das normas legais aplicáveis à elaboração dos horários de trabalho, a consagração constitucional e legal do direito à conciliação da atividade profissional com a vida pessoal e familiar e o correspondente dever do empregador de a promover, impõe que, na elaboração dos horários de trabalho, este garanta, na medida do que for possível e sem afetar o regular funcionamento organizacional, uma discriminação positiva dos/as trabalhadores/as que o requeiram, em detrimento quer de um tratamento igualitário de todos/as os/as elementos da equipa de profissionais do serviço.

2.16. Apresenta ainda a entidade empregadora o entendimento de que o pedido de folga aos fins de semana e feriados, ou seja, para não ser marcado trabalho aos fins de semana e feriados, não se enquadra no artigo 56.º do Código do Trabalho.

2.17. Não tem razão, visto que este artigo, no seu n.º 2, estabelece que o trabalhador deve indicar “as horas de início e termo do período diário de trabalho”. Logo nada impede, legalmente, que do pedido decorra que, em determinados dias não pretende laborar, visto que esse será o horário que mais lhe convém para efeitos de conciliação da vida pessoal com a vida laboral. É isso que a trabalhadora requerente faz, pelo que o seu pedido está devidamente enquadrado na lei, na sua plenitude.

2.18. Além disso, a entidade empregadora não cumpriu o prazo a que estava obrigada nos termos do artigo 57.º n.º 3 do Código do Trabalho, visto que não respondeu à trabalhadora “no prazo de 20 dias contados a partir da receção do pedido”.

- 2.19.** Na verdade, a lei exige que a trabalhadora requerente declare que vive em comunhão de mesa e habitação com o seu filho, não referindo, de todo, que essa declaração deva ser confirmada por quem quer que seja, e, em particular, pela Junta de Freguesia. Trata-se, portanto de uma exigência abusiva da entidade empregadora, que, apesar de a trabalhadora a ela ter acedido, não faz interromper o prazo de resposta, com a consequência legal devida.
- 2.20.** Portanto, tendo a entidade recebido o pedido em 6/7/2016, o prazo para a responder terminava em 26/7/2016. Todavia só foi respondido em 29/7/2016.
- 2.21.** Nestes termos, verifica-se a preterição do prazo legalmente previsto, cuja consequência é a *aceitação do pedido nos seus precisos termos*, conforme determina o n.º 8, al. a) do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.22.** Assim, o pedido deve ser considerado aceite nos precisos termos em que foi feito pela trabalhadora.

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 UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 31 DE AGOSTO DE 2016, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À REFERIDA ATA.