

PARECER N.º 47/CITE/2016

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhador e trabalhadora com responsabilidades familiares, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho

Processo n.º 11 e n.º 12 – FH/2016

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu, em 4/1/2016, da empresa ..., um pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pelo trabalhador ..., e pela trabalhadora ...
- 1.2. Por documento, assinado por ambos, datado de 20/11/2015 e recebido pela entidade patronal em 4/12/2015, o trabalhador e a trabalhadora solicitaram a prática de horário flexível nos seguintes termos:
 - 1.2.1. ..., e ..., vêm, nos termos e para os efeitos do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, requerer que lhe seja atribuída flexibilidade de horário, a partir de 1 de janeiro de 2016 e até ao limite legal, em virtude de terem uma filha menor, que conta atualmente 32 meses de idade.
 - 1.2.2. *Para tanto declaram:*
 - a) *Que a menor identificada no número anterior, vive em comunhão de mesa e habitação com os requerentes;*
 - b) *Que os signatários não usaram nunca desta faculdade, pelo que o respetivo período de duração não teve sequer início;*

c) Que nenhum dos signatários e progenitores trabalha a tempo parcial, nem está inibido ou impedido totalmente de exercer o poder paternal.

1.2.3. *Os requerentes, para efeitos do disposto na al. c) do n.º 1 do art.º 57.º do Código do Trabalho, e atentas as especificidades inerentes à atividade desempenhada, e tendo ainda ponderado a adaptação que melhor se adequa aos interesses da Empresa, pretendem que lhes sejam atribuídos horários em que o início e o terminus planeado, nunca sejam coincidentes.*

1.2.4. *Ou seja, porque os requerentes não dispõem de qualquer apoio familiar que lhes permita suprir a ausência fora dos horários do infantário da filha, um dos progenitores deverá iniciar o seu período de trabalho a partir das 5h da manhã e o outro apenas a partir das 12h; por exemplo, tratando-se de assistência, um deles cobrirá o período da manhã (...) e o outro cumprirá o período da tarde (...).*

1.2.5. *Este regime de flexibilidade permitirá assegurar o apoio à menor, sem que tal implique qualquer redução de trabalho dos progenitores e, conseqüentemente, de prestações retributivas, tal como preconizado no Código do Trabalho.*

1.3. Por documento único datado de 22/12/2015, e dirigido e remetido a ambos em 23/12/2015, a entidade empregadora notificou-os da intenção de recusa, dizendo o seguinte:

1.3.1. *Após cuidadosa análise realizada pela nossa equipa operacional concluímos não ser neste momento possível à ... acomodar o V. pedido. Esta decisão foi tomada com base em fundamentos imperiosos de funcionamento da empresa de natureza estritamente operacional, nos termos do artigo 57.º, n.º 2, do Código do Trabalho.*

1.3.2. *A implementação do pedido de horário flexível para ambos teria um impacto negativo no equilíbrio e estabilidade global das ...*

- 1.3.3.** *Na realidade, atenta a reduzida dimensão da ... e o número de ... operados a partir ..., a realização de quaisquer ... tem o potencial para afetar seriamente a estabilidade e bom funcionamento dos horários de trabalho dos demais trabalhadores da ... já que torna extremamente difícil garantir uma saudável distribuição de ... e de serviços de ... em concreto no que respeita à distribuição dos turnos da manhã e da tarde.*
- 1.3.4.** *Como é do V. conhecimento, a incorreta distribuição de turnos tem repercussões diretas nos níveis de cansaço e rendimento dos trabalhadores o que no setor ... poderá ter consequências particularmente gravosas.*
- 1.3.5.** *Mais acresce que a ... não dispõe dos meios necessários à produção automatizada e informatizada de ..., sendo tal apenas potencialmente alcançável através da manipulação manual das mesmas.*
- 1.3.6.** *Sucedem porém que a intervenção manual das ... é mais uma vez suscetível de afetar negativamente a qualidade das ... devido ao aumento da probabilidade de riscos de erros na respetiva produção.*
- 1.3.7.** *Numa ... a segurança ... e a livre e atempada mobilidade dos ... é um valor primordial e tal só pode ser alcançado quando existe um planeamento de ... cuidado e altamente controlado - o que fica inviabilizado quando existe excessiva intervenção manual.*
- 1.3.8.** *Para além disso, erros nas ... levam muitas vezes à necessidade de proceder a alterações imprevistas dos serviços previamente programados mais uma vez provocando instabilidade não só ao nível do planeamento e qualidade de vida da generalidade dos trabalhadores, como também afetando a possibilidade de um adequado planeamento financeiro, já que, como é sabido por V. Exas cada serviço de ... origina diferentes pagamentos variáveis nos termos dos contratos*

de trabalho em vigor (os quais representam uma parcela muito significativa do rendimento total dos trabalhadores).

1.3.9. *Reiteramos contudo que, como é do conhecimento de V Exas a ... dispõe de outras alternativas que poderão facilitar a organização da vida pessoal dos trabalhadores, estando nomeadamente disponíveis diversas modalidades de trabalho a tempo parcial.*

1.4. O trabalhador e a trabalhadora apresentaram apreciação em documento único datado de 29/12/2015, dizendo:

1.4.1. *... e ..., tendo sido notificados a 24 de dezembro do indeferimento do seu pedido de atribuição de flexibilidade de horário, vêm, a propósito dos argumentos invocados pela Empresa, dizer como se segue:*

1.4.2. *Improcedem, de facto e de direito, os fundamentos alegados pela empresa para denegar o pedido dos requerentes, por não corresponderem à realidade operacional da empresa, pelo que nenhuma exigências imperiosas do funcionamento da mesma podem motivar o indeferimento.*

1.4.3. *Primeiro, o que os requerentes pediram foi que lhes fossem atribuídas ... flexíveis, mas com respeito pelas mesmas regras, pelos mesmos limites de ... e de tempos de trabalho mínimo aplicáveis aos demais ..., limitando-se a solicitar que as ... de ambos, pelas razões então expostas, não fossem coincidentes.*

1.4.4. *Difícil pois, se torna compreender como, num universo de 120 ... afetos à base ..., este pedido possa causar “um impacto negativo no equilíbrio e estabilidade global das ...”.*

1.4.5. *Segundo, não tendo a Empresa investido num programa que lhe permita regular situações excecionais, como no caso em apreço, pode sempre recorrer às*

alterações manuais das ..., prática operacional aliás recorrente no dia a dia da ..., e para a qual nunca são invocados quaisquer constrangimentos.

- 1.4.6.** *Infelizmente, a instabilidade do planeamento é uma constante, não se vislumbrando como o pedido agora formulado poderia agravá-la a “nível do planeamento e qualidade de vida dos trabalhadores” ou até afetar “um adequado planeamento financeiro”.*
- 1.4.7.** *Reiteramos que não foi requerida a aplicação de regras excecionais em sede de tempos de trabalho ou de descanso, ou de qualquer outra natureza discriminatória. Apenas se pediu que os horários não fossem coincidentes.*
- 1.4.8.** *Por último, no que tange às “alternativas” que V. Exas nos apresentaram, resumem-se as mesmas à redução, por ambos, do tempo de trabalho, ou seja, passagem a tempo de trabalho parcial.*
- 1.4.9.** *Como é bom de ver, esta solução, não só seria inoportável para os requerentes do ponto de vista económico, pois veriam, os dois, o vencimento ser reduzido proporcionalmente ao tempo de trabalho, exatamente quando o agregado familiar é confrontado com maiores despesas devido ao filho menor, como se afigura mais gravosa para a Empresa que assim teria de proceder à contratação de ... substitutos com os correspondentes encargos fiscais e económicos.*
- 1.4.10.** *Solicitamos assim que seja reponderada a V. posição, sob pena de sermos impedidos de usufruir dos direitos de parentalidade legalmente estabelecidos.*

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, n.º 1 (*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, podendo o direito ser exercido por qualquer dos progenitores ou por ambos.*
- 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 o menor vive consigo 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, nos termos do n.ºs 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.
- 2.7.** No processo ora em apreciação, o trabalhador e a trabalhadora apresentaram um requerimento conjunto em que pedem que lhes sejam atribuídos *horários de trabalho em que o início e o termo planeado nunca sejam coincidentes*. Solicitam também, para evitar essa coincidência, *que o horário de um dos requerentes se inicie a partir das 5h e o do outro se inicie a partir das 12 h*.
- 2.8.** A entidade patronal responde a ambos os requerentes, através do mesmo documento, dizendo, em síntese, que:
- 2.8.1.** *A realização de ... tem potencial para afetar seriamente a estabilidade e o bom funcionamento dos horários de trabalho dos demais trabalhadores da ..., já que torna extremamente difícil garantir uma saudável distribuição de ... e serviços de ...;*
- 2.8.2.** *A empresa não dispõe de meios necessários à produção automatizada e informatizada de ..., sendo tal apenas potencialmente alcançável através da manipulação manual das mesmas, o que é suscetível de afetar negativamente a qualidade das mesmas;*
- 2.8.3.** *Erros nas ... levam muitas vezes à necessidade de proceder a alterações imprevistas provocando instabilidade a nível do planeamento e da qualidade de vida da generalidade dos trabalhadores.*
- 2.9.** Na apreciação, também conjunta, o trabalhador e a trabalhadora referem que:

- 2.9.1.** *Se limitaram a pedir que as ... de ambos os requerentes não fossem coincidentes e não pediram a aplicação de regras excecionais, nomeadamente, em termos de tempo de trabalho ou descanso;*
- 2.9.2.** *É difícil compreender que num universo de 120 ... isso possa causar impacto negativo;*
- 2.9.3.** *A empresa pode sempre recorrer às alterações manuais das ..., prática operacional corrente no dia a dia da empresa;*
- 2.10.** Apreciando a resposta da entidade patronal, considera-se que ela não está fundamentada em *exigências imperiosas do funcionamento da empresa*, tal como impõe o n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.11.** Por um lado, a empresa refere-se ao pedido como constituindo ..., mas, na resposta, não são indicadas pela empresa quais as ... que são aplicadas, e por que razão o horário requerido tem de ser considerado como uma ...
- 2.12.** Aliás, na apreciação, os requerentes vêm contestar esse entendimento, dizendo que o que pedem é a aplicação das regras habituais, apenas com a especificidade de os horários não serem coincidentes. E reafirmam o pedido, sugerindo, exemplificativamente, que um dos requerentes inicie às 5h e o outro às 12h.
- 2.13.** A empresa não refere quaisquer argumentos impeditivos da impossibilidade dessa não coincidência de horários dos dois requerentes.
- 2.14.** Por outro lado, partindo do pressuposto (não fundamentado), de que a satisfação do pedido implica a elaboração de ..., a empresa alega que não possui os meios informáticos para a elaboração de ..., mas admite que elas podem ser elaboradas manualmente.

- 2.15.** Ora, sendo assim, a recusa está a ser fundamentada numa incapacidade do sistema informático usado pela entidade patronal, e não em razões imperiosas do funcionamento de serviço, o que constitui uma violação do n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.16.** Diga-se ainda que os erros nas ... de que resultem quaisquer tipos de instabilidades, a que a empresa se refere, não podem também ser considerados como razões imperiosas do funcionamento da empresa, visto que compete à empresa, em termos gestionários, evitá-los e resolvê-los, sem pôr em causa o direito constitucional dos seus trabalhadores e trabalhadoras à conciliação da vida pessoal com a vida profissional.
- 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 empresa ..., do pedido de prestação de trabalho em regime de horário de trabalho flexível formulado pelo trabalhador ... e pela trabalhadora ...
- b)** A entidade empregadora, na elaboração do horário de trabalho, deve proporcionar aos trabalhador requerentes 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, 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 3 DE FEVEREIRO DE 2016, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À REFERIDA ATA.