

PARECER N.º 48/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
Processos n.º 13 e n.º 14 – 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 17/11/2015 e recebido pela entidade patronal em 1/12/2015, 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 um filho menor, que conta atualmente 5 meses de idade.
 - 1.2.2. Para tanto declaram:
 - a) Que o menor identificado 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. 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 do filho, 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 datado de 22/12/2015, e remetido em 23/12/2015, a entidade empregadora notificou o trabalhador 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 ..., 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 ... 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 da ... 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.** *Sucede 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 ..., 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.** *A título de mero exemplo veja-se o caso do requerente ... que para o dia 28 de dezembro tinha na ... com início às 10h da manhã e que foi alterado manualmente a 27 de dezembro para as 16h20 do mesmo dia.*

- 1.4.7.** *Infelizmente, portanto, 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.”*
- 1.4.8.** *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.*
- 1.4.9.** *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.*
- 1.4.10.** *Como é bom de ver, esta solução, não só seria incomportável 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.*
- 1.4.11.** *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 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.
- 2.18.** Além disso, a entidade patronal 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 aos requerentes “*no prazo de 20 dias contados a partir da receção do pedido*”.
- 2.19.** Ou seja, tendo a entidade recebido o pedido em 1/12/2015, o prazo para a responder terminava em 21/12/2015. Todavia só foi respondido em 23/12/2015.
- 2.20.** 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.
- 2.21.** Assim, o pedido deve ser considerado aceite nos precisos termos em que foi feito pelo trabalhador e 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 empresa ..., do pedido de prestação de trabalho em regime de horário de trabalho flexível formulado pelo trabalhador ...

- b) A entidade empregadora, na elaboração do horário de trabalho, deve proporcionar ao trabalhador 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 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.