



PARECER N.º 658/CITE/2016

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro

Processo n.º 2066 – FH/2016

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu a 30.11.2016 da entidade empregadora ... pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ...
- 1.2. O pedido apresentado pela trabalhadora em 25.10.2016, refere o que a seguir se transcreve:

“Bom dia Ex. Senhores

... vem, nos termos e para efeitos do previsto no art.º 56 do Código do Trabalho, requerer que lhe seja atribuído horário flexível, nos termos e com os fundamentos seguintes.

1º A trabalhadora é progenitora de 2 filhos menores, um com 5 anos e outra com 4, ainda a ser amamentada.

2º A trabalhadora vive em comunhão de mesa e habitação com ambos os filhos e o conjugue, igualmente trabalhador desta empresa e que se

encontra a trabalhar em regime de turnos, não se encontrando a gozar de regime de horário flexível ou a tempo parcial.

3º Quer no 1º turno (início às 06h00), quer no 3º turno (que finda às 01h30), a trabalhadora não tem ninguém com quem deixar os dois filhos menores, circunstância agravada pelo facto de o conjugue também trabalhar por turnos rotativos, que não pretende usar da faculdade prevista no nº 1 do art.º 56.

4º Nesta conformidade, a trabalhadora pretende lançar mão do disposto no nº 1 do art.º 56 do código de trabalho, indicando como hora de início da prestação às 11h00 e termo máximo 22h00, devendo os períodos de presença obrigatória estarem compreendidos no intervalo supra indicado.”

- 1.3.** Em 14.11.2016, a entidade empregadora notificou a trabalhadora da intenção de recusa, referindo, nomeadamente, o seguinte:

“Apreciámos atentamente a sua correspondência datada de 21.11.2016 e registada nos nossos serviços em 25.10.2016, que veiculava um pedido de horário flexível, concretizando, no período compreendido entre as 11h00 e termo máximo às 22h00 no qual se incluiu os períodos obrigatórios de prestação de trabalho, e intervalo de descanso, invocando responsabilidades familiares para com os seus filhos nos termos do disposto no nº 1 do artigo 56.º do Código do Trabalho.

O horário pretendido por V. Exa altera significativamente o seu horário de trabalho o qual é constituído por 6 turnos (3 base + 3 turnos de reforço idênticos aos primeiros), cumpridos em regime rotativo, o qual passaria, de acordo com o seu pedido, a um horário fixo com horas de início e termo coincidente com o 2º turno do Horário de Trabalho em vigor e como tal, não se enquadra na disciplina dos artigos n.os 56.º e 57.º do Código do Trabalho.

Recorda-se, em harmonia com a definição legal, horário flexível é aquele que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

Por outro lado, o pedido não cumpre o disposto no n.º 1 do artigo 57.º do Código do Trabalho relativamente aos elementos que devem acompanhar o pedido designadamente, indicação, dentro do limite aplicável, do prazo previsto que pretende trabalhar em regime de horário flexível.

Não obstante o acima exposto, tendo em consideração a relevância da questão que nos apresentou e ao reconhecimento do eminente valor social da parentalidade por parte da empresa, auscultámos a área onde está afeta. Apesar dos esforços desenvolvidos conclui-se que não é possível dar satisfação ao seu pedido considerando-se as exigências imperiosas de funcionamento da empresa e a impossibilidade em substituir V. Ex^a nos períodos coincidentes com a abertura e fecho das estações, tarefa esta também incluída no seu descritivo funcional.

Com efeito, recordamos que o ... assegura o transporte público de passageiros em subsolo todos os dias da semana entre as 6h30 e a 1h00. Para assegurar este serviço, a organização de gestão do pessoal em serviço nas estações assenta num regime de turnos cobrindo todo o período de funcionamento,

Realçamos ainda que as funções de Operador Comercial que V/ Ex exerce, é um posto de trabalho unipessoal e as tarefas que lhe estão cometidas e que constam do descritivo funcional de Operador Comercial satisfazem necessidades imediatas correspondentes aos períodos de

funcionamento afixadas ao público, não se coadunando assim com a prestação de trabalho em regime de horário flexível.

Perante as evidências demonstradas, sem que se ponha em causa o serviço prestado e a organização da gestão de trabalho nas estações, reiteramos e lamentamos não ser possível atribuir o horário flexível nos termos propostos na sua carta supra identificada.”

- 1.4.** Do processo remetido à CITE consta apreciação apresentada pela trabalhadora a 17.11.2016, referindo, nomeadamente, o seguinte:

“..., notificada da intenção de recusa da atribuição de horário flexível nos termos do art.º 57 do CT, vem apresentar a sua competente

RESPOSTA

O que faz nos termos e para os efeitos do disposto no n.º 4 do art.º 57.º do já citado CT2009, da seguinte forma:

A trabalhadora não pode deixar de reafirmar o que já referiu, acrescentado ainda que, ao contrário do que se alude na comunicação a que ora se responde, o pedido feito pela trabalhadora enquadra-se plenamente no segundo turno, sendo que o prazo de duração máximo da atribuição seria até a sua filha mais nova ter 12 anos, isto é, por oito anos.

Nestes termos,

Fica ratificado o vício assinalado.

Acresce que,

Igualmente ao contrário do que se alega na douda resposta, não é verdade que a trabalhadora seja indispensável às tarefas de abertura ou

de encerramento das estações, desde logo porque a mesma as não executa desde 2011, na medida em que tem horário de amamentação por força do nascimento dos seus dois filhos.

E,

Na realidade, contrariamente ao sentido e alcance da resposta, existem dois trabalhadores com a mesma categoria profissional da trabalhadora que detém um horário fixo, isto é, apenas executam funções no 1º turno. Ora,

Verifica-se, portanto, atentos os fundamentos já invocados total razoabilidade e proporcionalidade no solicitado,

Não se pondo em causa o clima social do setor onde presta serviço e mantém a harmonia entre os interesses pessoais e familiares e os interesses da empresa. Aliás,

A ser como a empresa pretende, então esvaziar-se-ia em absoluto de alcance útil o art.º 57 do CT 2009.

(...)

Considerando-se ratificado a falta de esclarecimentos sobre a duração da idade, deve o presente pedido ser deferido ou, caso assim se não entenda, deve ser enviado o procedimento para a CITE.”

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O artigo 68.º da Constituição da República Portuguesa estabelece que:

“1. Os pais e as mães têm direito à proteção da sociedade e do Estado na

realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, nomeadamente quanto à sua educação, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país.

2. A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.”

2.2. O disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da lei fundamental portuguesa estabelece como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores 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. Assim, e para concretização dos princípios constitucionais enunciados e sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o artigo 56.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, o direito do trabalhador, com filho menor de doze anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, a trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.3.1. Para que o/a trabalhador/a 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 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”.

2.3.2. Uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas tem a

possibilidade de recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável dispondo, para o efeito, do prazo de vinte dias, contados a partir da receção do pedido do/a trabalhador/a, para lhe comunicar por escrito a sua decisão. Se o empregador não observar o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos da alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.3.3. Em caso de recusa, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a implicando a sua falta, de igual modo, a aceitação do pedido, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.4. Convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível à luz do preceito constante no 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”.

2.4.1. 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”.

2.4.2. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá 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.

2.5. Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar conferindo ao/à trabalhador/a com filhos/as menores de 12 anos a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível. Esta possibilidade traduz-se na escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar esse horário flexível observando, para tal, as regras indicadas no n.º 3 do artigo 56.º do CT. Tal implica, necessariamente, que o empregador estabeleça, dentro da amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho 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/serviço.

2.6. No âmbito da legislação nacional, tanto a Constituição da República Portuguesa (CRP), como o Código do Trabalho de 2009 (CT), preconizam o dever de o empregador proporcionar aos/às trabalhadores/as as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, vd. alínea b) do artigo 59.º da CRP, e o n.º 3 do artigo 127.º do CT, sendo igualmente definido como um dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do CT.

- 2.7.** No caso em análise, a trabalhadora solicitou à entidade empregadora um horário flexível indicando como hora de início as 11h00 e termo máximo as 22h00.
- 2.8.** Em face dos motivos invocados pela entidade empregadora para recusar o pedido da trabalhadora com responsabilidades familiares, importa referir que é entendimento desta Comissão considerar enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho a indicação, pelo/a requerente, de um horário flexível a ser fixado dentro de uma amplitude temporal diária e semanal indicada como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, por tal circunstância não desvirtuar a natureza do horário flexível nem converter tal horário em horário rígido, correspondendo o pedido da trabalhadora a uma amplitude enquadrável nos turnos existentes.
- 2.9.** De acordo com o anteriormente referido, ao pretender efetuar um horário fixo, no âmbito do horário flexível, o/a trabalhador/a prescinde das plataformas móveis a que alude a alínea b) do n.º 3 do artigo 56.º do CT.
- 2.10.** Assim, esclareça-se que no âmbito de um horário flexível o/a trabalhador/a poderá, então, escolher horas fixas de início e termo do seu período normal de trabalho diário, que lhe permita conciliar mais eficazmente a sua atividade profissional com a sua vida familiar, no intuito de não descurar os interesses do empregador e/ou os deveres laborais a que possa estar obrigado/a, com o objetivo de poder cumprir os deveres que lhe incumbem como progenitor/a.
- 2.11.** Na intenção de recusa, a entidade empregadora alega que não são cumpridos os requisitos legais referidos no n.º 1 do artigo 57.º do Código do Trabalho, relativos aos elementos que devem acompanhar o pedido,

nomeadamente, indicação do período de tempo pelo qual pretende usufruir o direito.

- 2.12.** Ora, não tendo a requerente indicado o período de tempo pelo qual pretende gozar o direito, entende-se que seja até ao limite legal previsto no artigo 56.º do Código do Trabalho, ou seja, até que a filha mais nova perfaça 12 anos de idade.
- 2.13.** A este respeito a trabalhadora, na sua apreciação, esclarece que “o prazo de duração máximo da atribuição seria até à sua filha mais nova ter 12 anos, isto é, por oito anos”.
- 2.14.** Dos motivos alegados pela entidade empregadora, transcritos no objeto do presente parecer, não resultam exigências imperiosas do seu funcionamento, visto que não é demonstrado objetiva e inequivocamente que o horário requerido pelo trabalhador ponha em causa esse mesmo funcionamento, uma vez que não são concretizados os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis à aplicação do horário pretendido por aquela trabalhadora requerente.
- 2.15.** No que respeita ao facto de a trabalhadora pretender exercer o direito até que a sua filha mais nova perfaça 12 anos de idade, é de referir que tem esta Comissão entendido que: “No que diz respeito ao prazo, eventualmente, longo do pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora, se ocorrer alguma alteração anormal das circunstâncias atuais, que determinaram a possibilidade do gozo efetivo desse horário, a situação poderá ser reavaliada.” (Parecer n.º 70/CITE/2012).

III – CONCLUSÃO

- 3.1. Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ...
- 3.2. O empregador deve proporcionar ao trabalhador 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 ao trabalhador 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 21 DE DEZEMBRO DE 2016, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA, TENDO O REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP) APRESENTADO A SEGUINTE DECLARAÇÃO:

“A Confederação do Turismo Português vota favoravelmente, apesar de entender que a prestação de trabalho em turnos rotativos muito dificilmente se enquadra no conceito de horário flexível, que o legislador definiu no n.º 2 do artigo 56.º do Código do Trabalho.

No entanto, e como a situação de trabalhador com responsabilidades familiares, que presta o seu trabalho no regime de turnos rotativos, não está



devidamente acautelada nem no artigo 56.º (pelos motivos invocados no parágrafo anterior), nem no artigo 58.º (relativo a outras formas de organização do tempo de trabalho), entende-se preencher esta lacuna recorrendo ao espírito da lei.

Deste modo, considera a Confederação do Turismo Português que, nas situações de prestação de trabalho em regime de turnos rotativos, poderá aplicar-se o regime de horário flexível quando o horário pretendido não implique a criação de um novo turno.

Não obstante, continuará a caber ao empregador, em primeiro lugar, estabelecer os limites dentro do qual o mesmo poderá ser exercido – depois, o trabalhador, dentro desses limites poderá gerir o tempo da forma que lhe for mais conveniente.”