

PARECER 172/CITE/2017

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 423/FH/2017

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 10/3/2017, da ..., **SA**, um pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ...,

1.2. Através de requerimento datado de 10/2/2017, e recebido na entidade empregadora em 22/2/2017 a referida trabalhadora solicitou a prática de horário flexível, nos termos seguintes:

1.2.1. *A requerente é mãe de um menor de 3 anos de idade que reside com a requerente em comunhão de mesa e habitação.*

1.2.2. *Vem, nos termos dos artigos 56.º e 57.º do CT, requerer o horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares, uma vez que o menor tem idade inferior a 12 (doze) anos e com a ora requerente vive em comunhão de mesa e habitação, até o mesmo perfazer a idade de 12 (doze) anos.*

1.2.3. *Para tal, vem indicar o período normal de trabalho das 9h30 às 18h30, de segunda-feira a sexta-feira, com exclusão dos fins de semana e feriados.*

1.3. Através de carta remetida à trabalhadora datada de 24/2/2017, a entidade empregadora notifica a trabalhadora da intenção de recusa com os seguintes fundamentos:

1.3.1. *Não é possível a esta empresa atender à sua solicitação de alterar o horário da sua prestação laboral para os dias úteis, das 9.30h às 18.30h, uma vez que não existem, atualmente, na prestação de serviços que esta empresa presta a ... quaisquer horários praticados por colaboradores que não impliquem a prestação de trabalho ao fim de semana.*

- 1.3.2. *Por outro lado, a prestação de serviços que esta empresa tem contratada com a "...” destina-se a cobrir os períodos de pico de atividade que ocorrem durante a madrugada e no final do dia, que esta empresa apenas consegue assegurar mediante horários em regime de escalas/turnos.*
- 1.3.3. *Pelo que, e porque todos os horários têm de se adequar a um regime de escalas/turnos, bem como têm de incluir a prestação de trabalho no fim de semana, ou parte dele, é impossível a esta empresa satisfazer o seu pedido de horário fixo e só em dias úteis, sob pena de ser incumprido o contrato de prestação de serviços que esta empresa detém com a "...” (e que é a razão da existência da relação laboral com V. Exa.).*
- 1.3.4. *Desta forma, pelas razões imperiosas de funcionamento da empresa atrás referidas, somos a manifestar a intenção de indeferir o seu pedido, ao abrigo do art. 57º, nº 2 do Código do Trabalho.*
- 1.3.5. *Para efeitos de comprovar o atrás referido, junto se envia cópia das matrizes de horário que existem, e que, para efeitos de cumprimento da prestação de serviços acordada, não podem ser alteradas.*
- 1.3.6. *Nos termos do art. 57º, nº 4 do Código do Trabalho, tem V. Exa. 5 dias para fazer uma apreciação por escrito ao fundamento desta recusa.*
- 1.4. *Na apreciação apresentada em 7/3/2017, a trabalhadora vem alegar o seguinte:*
- 1.4.1. *A ... vem alegar que não existem atualmente, na prestação de serviços que presta à ..., quaisquer horários que não impliquem trabalho aos fins de semana, colocando a tónica na empresa a quem presta serviço.*
- 1.4.2. *No entanto, a empresa tem horários que contemplam dias úteis (sem fins de semana), bem como tem “horários especiais”, alguns sem trabalho aos fins de semana, mas, principalmente, foram proferidos pareceres pela CITE (Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego), desfavoráveis à intenção de recusa desta empresa na concessão dos horários flexíveis, dando razão aos trabalhadores na sua pretensão de poderem ter um horário sem trabalho aos fins de semana, bem como sem turnos rotativos, quando de outra forma não conseguiam acautelar as suas responsabilidades familiares. O que vem demonstrar que esta*

situação é, de todo, possível.

- 1.4.3.** *Diz a empresa que o contrato com a destina-se a cobrir picos que ocorrem durante a madrugada e ao fim do dia.*
- 1.4.4.** *Contudo, dos horários juntos pela referida empresa facilmente se atesta que existem vários tipos de horários, que abrangem vários períodos temporais, que não apenas os mencionados.*
- 1.4.5.** *De facto, em todos os horários juntos, há períodos que não contemplam. Apenas madrugadas e fins do dia, também existindo períodos da manhã e períodos da tarde nestes incluídos.*
- 1.4.6.** *E, ainda que seja dito que os horários são rígidos e não podem ser alterados, não parece à Requerente que tais disposições contratuais possam prevalecer sobre os direitos garantidos pela legislação laboral e protegidos constitucionalmente.*
- 1.4.7.** *Até porque, e com o devido respeito, com uma gestão eficaz dos recursos humanos o horário pretendido pela Requerente poderia ser atendido — pois existe trabalho nesse período.*
- 1.4.8.** *Uma coisa são as necessidades imperiosas de uma empresa que, a existirem, podem fundamentar uma recusa a estes pedidos; outra coisa, bem diferente, é a empresa utilizar tal fundamento, quando o mesmo não existe, de facto, por não pretender sequer adaptar-se de forma a permitir acautelar um regime consagrado na lei para proteger as relações familiares, bem como conciliá-las com o trabalho.*
- 1.4.9.** *O pedido de horário flexível das 9h30 às 18h30, de 2ª f a 6ª f, excluindo fins de semana e feriados, justifica-se pelo facto de há cerca de um ano a Requerente cumprir mensalmente um horário completo, através da assinatura de adendas mensais que aumentavam o período de laboração (o que mais atesta que os horários cobrem bem mais do que madrugadas e fins do dia).*
- 1.4.10.** *Contudo, após o pedido de horário flexível, foi atribuído à Requerente um horário parcial, o que não seria expectável face aos antecedentes.*
- 1.4.11.** *Para além de constituir uma frustração das expectativas jurídicas da Requerente, constitui também uma clara retaliação à Requerente pelo mero exercício do seu*

direito, em violação do artigo 129.º, n.º 1, al. a) do Código do Trabalho.

1.4.12. *Por conseguinte, a Requerente requer a concessão do horário flexível nos termos petionados e face aos fundamentos expostos e mais requer o envio do processo para a CITE.*

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. 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 dos n.ºs 2 e 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/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.

2.7. No processo ora em apreciação, a trabalhadora pede um *horário entre as 9h 30m e as 18h 30m, de segunda-feira a sexta-feira.*

2.8. A entidade empregadora indefere o pedido, referindo:

2.8.1. *Os horários têm de se adequar a um regime de escalas/turnos e têm de incluir os fins de semana, o que resulta da execução do contrato de prestação de serviços a outra entidade;*

2.8.2. *As matrizes dos horários existentes não podem ser alteradas por efeitos do cumprimento da prestação de serviços;*

2.8.3. *As matrizes em vigor para horário a tempo completo são: 4h30m a 13h30m, 6h a 15h, 6h30m a 15h 30m e 13h 30m a 22h 30m, cada uma com uma hora de descanso.*

2.9. Na apreciação, a trabalhadora reafirma o pedido dizendo que na empresa existem horários idênticos ao que pede, que foram atribuídos em resultado de pareceres da CITE desfavoráveis à recusa e que ainda que seja dito que os horários não podem ser alterados não parece que possam prevalecer sobre direitos garantidos pela legislação laboral.

2.10. Decorre do artigo 212.º n.º 1 que é à entidade patronal que compete *determinar o horário de trabalho dos trabalhadores ao seu serviço, dentro dos limites da lei.* Mas logo no n.º 2, estabelece-se que o empregador *deve facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar.* Saliente-se que esta obrigação do empregador decorre também do disposto no artigo 127.º n.º 3 do Código do Trabalho e da norma constitucional contida no artigo 59.º n.º 1, al. b), já acima referenciado.

2.11. 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.

- 2.12.** 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.
- 2.13.** Analisando a resposta da entidade empregadora, deve referir-se que lhe assiste razão no fundamento da recusa que decorre do facto de a trabalhadora ter solicitado um horário entre a 9h 30m e as 18h 30m, que não se integra na matriz dos horários indicados pela entidade empregadora, ficando assim a descoberto períodos de tempo dos turnos.
- 2.14.** Portanto, considera-se que entidade empregadora apresenta razões imperiosas do funcionamento do serviço que fundamentam a recusa, nos termos em que é exigido pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.15.** De qualquer modo, a trabalhadora poderá, se assim o entender, apresentar novo pedido em que estas deficiências estejam supridas.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto e nos termos supra enunciados, a CITE delibera:

- a) Emitir parecer prévio favorável à recusa pela entidade ..., **SA**, do pedido de prestação de trabalho em regime de horário de trabalho flexível, apresentado 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 MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 5 DE ABRIL DE 2017, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE

QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À REFERIDA ATA, COM OS VOTOS CONTRA DA UGT – UNIÃO GERAL DE TRABALHADORES E DA CGTP-IN – CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES, COM A SEGUINTE DECLARAÇÃO DE VOTO DESTA:

“A CGTP, no processo nº 423/FH/2017 do ponto 4.16 da OT vota contra, pois a recusa não assenta em comprovadas razões imperiosas de funcionamento da empresa, que justifiquem a recusa, podendo até ser violador do princípio da igualdade de tratamento.”