

PARECER N.º 225/CITE/2017

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível a trabalhadora com responsabilidades familiares, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02.
Processo n.º 567 - FH/2017

I – OBJETO

- 1.1. Em 05.04.2017, a CITE recebeu do ..., cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., para efeitos da emissão de parecer, nos termos dos n.ºs 5 e 6 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02.
- 1.2. No seu pedido de horário flexível, de 08.03.2017, dirigido à entidade empregadora, a trabalhadora requerente, refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. *" Encontro-me a trabalhar na consulta de ..., na*
 - 1.2.2. *Venho por este meio pedir alteração de horário para fazer só manhãs, isto porque tenho dois filhos menores, a mais pequena com 7 anos.*

- 1.2.3. *Isto porque a minha miúda está na 2ª classe e anda com muita dificuldade na escola na matemática e na leitura e como vivo como os dois e não tenho apoio nenhum de ninguém.*
- 1.2.4. *E a professora já me tem vindo avisar e falarmos que a miúda precisa de mais apoio escolar.*
- 1.2.5. *E uma vez que faço mais tardes que manhãs quando saio daqui depois das 20 horas chego a casa às 21 e pouco, 22horas.*
- 1.2.6. *A essa hora a miúda não tem condições e as vezes tenho que seguir turnos e também não tenho ninguém para a ir buscar a escola.*
- 1.2.7. *Somos 4 colegas e eu gostava de poder só manhãs para dar mais apoio em casa”.*
- 1.3. Em 27.03.2017, a entidade empregadora enviou à trabalhadora a resposta, que refere, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1. *“Acusamos a receção do pedido de horário flexível de V. Exa., rececionado por email em 8 de março de 2017, que mereceu a N/ melhor consideração e em relação ao qual nos cumpre decidir pelo respetivo Indeferimento, porquanto existem imperiosos motivos de funcionamento da empresa que obstam ao deferimento do mesmo, nos termos e com os fundamentos que passamos a explicar:*
- 1.3.2. *A consulta de ..., onde V. Exa, se encontra alocada a desempenhar as funções inerentes à categoria profissional de ..., dispõe apenas de mais um elemento, com a mesma categoria profissional e no desempenho das mesmas funções.*

- 1.3.3. *Este serviço inicia o seu funcionamento às 08h00m e encerra às 20h00m, de segunda a sexta-feira e funciona entre as 08h00m e as 18h00m aos sábados.*
- 1.3.4. *Assim, atendendo ao horário de funcionamento exposto e à necessidade de cumprimento das obrigações legais de descanso semanal e diário dos trabalhadores ali alocados, a única forma de assegurar o funcionamento do serviço é mediante a implementação de horários por turnos, em regime de rotatividade.*
- 1.3.5. *Apenas através do sistema de horários rotativos é possível garantir o número mínimo de uma trabalhadora em ambos os turnos (manhã e tarde) e durante o período de funcionamento do serviço.*
- 1.3.6. *Ora, este modelo de organização dos tempos de trabalho, no cumprimento de todos os requisitos legais, permite garantir o funcionamento contínuo do serviço, na medida em que, o sistema de horários por turnos rotativos é o único que permite assegurar a presença de uma trabalhadora para auxílio permanente durante todo o período de atividade.*
- 1.3.7. *Acresce que, não obstante ser da competência do empregador a elaboração dos horários de trabalho, é sempre tido em consideração não só a organização do serviço mas também os direitos dos trabalhadores à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e, em caso de colisão de direitos subjetivos à conciliação de cada um dos trabalhadores, existe um esforço no sentido da sua harmonização de forma a garantir um normal funcionamento do serviço.*

- 1.3.8. *Considerando que, no caso em apreço, o serviço é composto por duas ..., ambas com filhos menores de doze anos, o sistema de horários rotativos é essencial para garantir a equidade entre todos os trabalhadores na distribuição dos horários.*
- 1.3.9. *Com efeito, o sistema de horários rotativos permite que sejam atribuídos aos colaboradores condições equitativas na conciliação da vida profissional com a vida familiar.*
- 1.3.10. *Por todo o exposto, no caso do horário peticionado ser deferido, será impossível manter a rotatividade equitativa de horários até então praticada, na medida em que o turno da tarde passaria a ter de ser sempre assegurado pela outra trabalhadora ... alocado ao serviço.*
- 1.3.11. *Assim, encontram-se reunidas as condições necessárias à recusa do formulado pedido de horário flexível, porquanto o respetivo deferimento acarretaria sérios prejuízos para o normal e eficiente funcionamento do serviço, tal como previsto no disposto no n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.*
- 1.3.12. *Face ao exposto, considera-se indeferido o pedido de horário flexível apresentado por V. Exa, por necessidade imperiosa de funcionamento e organização do serviço”.*
- 1.4. Em 30.03.2017, a trabalhadora requerente apresentou a apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, referindo, nomeadamente, o seguinte:

- 1.4.1. *“Acuso a receção da vossa carta datada de 27 de março de 2017, na qual vem a resposta de indeferimento ao meu pedido de horário fixo.*
- 1.4.2. *Solicito nova análise da situação, atendendo ao facto de ser mãe divorciada com dois filhos menores a meu cargo, um deles o meu filho... de 15 anos e a minha filha ... de apenas 7 anos. Fui convocada pela escola, na pessoa da professora ..., que a minha filha ... está com dificuldades. O que foi transmitido pela mesma é que a ... precisa de um acompanhamento da minha parte mais regular que neste momento não é possível devido ao meu horário.*
- 1.4.3. *Venho de novo apelar para que me seja atribuído um horário fixo das 8h30 às 15h30, até a minha filha fazer os 12 anos, como consta no artigo 56.º do Código do Trabalho.*
- 1.4.4. *Não sendo possível continuar neste departamento de ..., solicito que me coloquem num outro departamento onde seja viável o horário acima solicitado.*
- 1.4.5. *Junto as avaliações da escola e o parecer da professora, posteriormente seguirá avaliação do psicólogo com relatório médico na Clínica onde a ... é seguida regularmente.*
- 1.4.6. *Como referi vivo sozinha com os meus filhos sem outros quaisquer apoios. Agradeço mais uma vez a vossa sensibilidade para a minha situação”.*

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1. O artigo 56.º, n.º 1 do Código do Trabalho (CT) 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 de trabalho flexível, podendo o direito ser exercido por qualquer dos progenitores ou por ambos”*.
- 2.1.1. Com a referida norma, pretendeu o legislador assegurar o exercício de um direito que tem tutela constitucional - o direito à conciliação da actividade profissional com a vida familiar (alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da C.R.P.).
- 2.1.2. Para que o trabalhador possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo 57º do CT que, *“o trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou em regime de horário de trabalho 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”*.
- 2.1.3. Admite, no entanto, que tal direito possa ser recusado pelo empregador com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, (artigo 57º n.º 2 do CT).
- 2.2. Em primeiro lugar, convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível, à luz do preceito constante do 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 diário”.

2.2.1. 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”.*

2.2.2. O n.º 4 do citado artigo 56.º estabelece que *“o trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode efectuar 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”.*

2.3. Em primeiro lugar recorde-se que na Constituição da República Portuguesa (CRP) o artigo 59.º sobre os direitos dos trabalhadores, em que se consagra o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e o artigo 68.º sobre a paternidade e maternidade, que fundamenta o artigo 33.º do Código do Trabalho que dispõe que *“a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes”*, e que *“os trabalhadores têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação ao*

exercício da parentalidade”, bem como o direito à proteção da saúde constante do artigo 64.º da CRP estão inseridos na Parte I da mesma Constituição dedicada aos Direitos e Deveres Fundamentais.

- 2.4. Na verdade, nos termos do citado n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, *“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”*.
- 2.5. Ora, a entidade empregadora apresenta razões que podem indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, uma vez que apenas tem duas trabalhadoras para preencher os dois turnos de funcionamento do serviço a que está alocada a trabalhadora. No entanto, não demonstra ser impossível conceder à trabalhadora, não a totalidade, mas o maior número possível de horários no turno da manhã.

III – CONCLUSÃO

- 3.1. Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa do ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ..., concedendo a esta o maior número possível de horários no turno da manhã.
- 3.2. O empregador deve proporcionar à trabalhadora 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 à trabalhadora 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 MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 3 DE MAIO DE 2017, COM OS VOTOS CONTRA DA, CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E DA CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À REFERIDA ATA, TENDO A CGTP – CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES APRESENTADO A SEGUINTE DECLARAÇÃO:

“ Quanto ao processo n.º 567/FH/2017, constante do ponto 4.4. da ordem de trabalhos entende a CGTP votar favoravelmente o parecer, mas considera que a parte final do ponto 3.1. da conclusão, nomeadamente a parte que diz “concedendo a esta o maior número possível de horários no turno da manhã” deve sair do parecer por poder gerar confusão nos destinatários”.

E TENDO A UGT – UNIÃO GERAL DOS TRABALHADORES APRESENTADO A SEGUINTE DECLARAÇÃO DE VOTO:

“Processo n.º 567-FH/2017, a UGT vota favoravelmente, no entanto considera que será a entidade empregadora de acordo com o artigo 56.º e 57.º do Código do Trabalho a definir o horário flexível, na medida em que nesse serviço apenas trabalham duas técnicas de acordo com informação da entidade empregadora, não enviando esta a prova factual da existência de duas e só duas técnicas neste serviço.

Também no ponto 3.1. a UGT não concorda com a frase "... *concedendo a esta o maior número possível de horários no turno da manhã ...*". *Será a trabalhadora e a entidade empregadora a definir o horário*".