

PARECER N.º 309/CITE/2017

Assunto: Parecer prévio à recusa de 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, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.

Processo n.º 828/FH/2017

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 23.05.2017 da entidade empregadora ..., S.A., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., a exercer funções de

1.2. O pedido apresentado pela trabalhadora em 11.04.2017, refere o que a seguir se transcreve:

“Eu, ..., ... na empresa ..., (...), venho por este meio cativar a atenção de V. Ex. para a minha situação familiar de modo a encontrar-se uma harmonia entre situação familiar e profissional.

(...)

Temos uma filha, ... de 4 anos e um filho, ... de 13 meses que ficam a contar apenas com os meus cuidados de apoio, assistência e acompanhamento, visto que vivemos em comunhão de mesa e habitação.

Em suma e exposta a minha situação familiar venho então solicitar a V. Exa. um horário flexível entre o horário das 08h00 e as 18h00, sendo assim aplicada a Lei n.º 7/2009 de 12 de fevereiro do código do trabalho artigo n.º 56.º e artigo 57.º a contar logo após 30 dias da receção deste meu pedido, e comunico que como estou a amamentar e enquanto amamentar a dispensa de um hora será no primeiro tempo e a segunda hora num segundo tempo, quando terminar a amamentação passarei a carga horária de 8 horas diárias/40 semanais referidas no contrato celebrado a 31 de março de 2006.

Este pedido é de extrema necessidade com simples foco em conseguir assegurar a minha assiduidade e brio como profissional e preservar todos os cuidados de que as

*minhas crianças exigem e precisam. Não nomeio um prazo, com a vista a que se aplique conforme a necessidade não ultrapassando o limite de tempo identificado legalmente, 12 anos de idade.
(...)"*.

1.3. Em 02.05.2017 a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa da entidade empregadora, de acordo com o que a seguir se transcreve:

"Exma. Senhora,

Em resposta ao pedido que formulou sobre o assunto em epígrafe, vimos informar que, na presente data, não estão reunidas as condições para que lhe possa ser atribuído um horário entre as 08H00 e as 18H00.

Como é consabido V.Exa. assume um posto de trabalho nas instalações do Cliente ..., no âmbito da prestação de serviços de segurança à referida instalação. Esses serviços são distribuídos por três postos de trabalho, todos os dias do ano, um com o horário de 24 horas, outro com um horário da 06H00 às 23H30 e outro das 07H45 às 23H30.

Para cumprir os serviços contratados, esta empresa tem de alocar 12 profissionais da área da ... e organizar os tempos de trabalho tendo em conta as normas laborais e as condições comerciais impostas pelo Cliente, nomeadamente no que respeita às diferentes necessidades dos planos de ... do estabelecimento e ao conhecimento pelos ... das rotinas de cada posto de trabalho.

Tem sido política da empresa, e assim será, tentar conjugar os horários de trabalho às necessidades dos trabalhadores. Contudo, não nos podemos olvidar que a prestação dos serviços de ... importa a organização dos horários de trabalho sob o regime de turnos rotativos, não sendo possível, sem prejuízo da discriminação negativa dos outros profissionais da instalação – que inclusive também têm filhos menores – e do respeito pelas as normas legais de duração de horários de trabalho, assegurar que passará a exercer o seu turno de trabalho exclusivamente dentro do período que definiu na sua missiva.

De qualquer forma, a ... tudo fará para, num futuro próximo, encontrar um posto de trabalho que possa ir de encontro às necessidades que invoca e está disponível, por intermédio da sua hierarquia, para adotar todas as soluções possíveis que permitam o adequado acompanhamento dos seus filhos menores."

1.4. Do processo remetido à CITE consta apreciação à intenção de recusa remetida à entidade empregadora em 11.05.2017, nos seguintes termos:

“Eu, ..., ... na empresa ..., (...) venho por este meio inteirar V.Ex. que recebi a resposta ao meu pedido de adaptarmos os meus horários de forma a encontrar harmonia entre situação familiar e profissional dia 09/05/2017.

Informo que ao ler cuidadosamente a resposta de V.Ex. apercebo-me que o paragrafo em que especifica os horários não correspondem por completo á realidade como facilmente se comprova com as escalas de serviço que são cumpridas na instalação. O posto de 24 horas tem três turnos que estão distribuídos entre 08h00/16h00, 16h00/24h00 e 00h00/08h00, outro em duas partes das 06h00/14h00 e 16h30/23h30, outro em três partes 08h15/14h30 e 14h30/23h30 e 11h30/18h00. O horário das 07h45 desapareceu já há muito tempo sendo substituído pelo das 08h15. Deste modo dá para analisar que o meu pedido de horário flexível é perfeitamente possível, tal como também se analisa que dá possibilidade de rotatividade dentro do horário que assinalo 08h00/18h00 sem dificultar em nada a organização da empresa realizando diferentes horários possíveis e praticáveis na instalação em que me encontro, ... tal como é facilmente comprovado.

A equipa desta instalação é composta por 12 elementos, o que permite cederem ao meu pedido sendo que existem elementos suficientes para cobrir todos os horários exigidos. Saliento que com os anos em que me encontro nesta instalação já foram realizados variadíssimos horários em que se harmonizam com o horário 08h00/18h00 mesmo sendo aplicáveis após terminar com a amamentação (que na adequada altura serão informados devidamente).

Deste modo não há qualquer necessidade de me alocarem outro posto, sendo que este tem todas as particularidades necessárias para se encontrar uma harmonia.

Mais informo que o meu pedido foi feito de forma transparente, respeitosa e respeita todos os termos legais.

Registo ainda que este meu pedido surge devido ao meu superior hierárquico me mostrar possível intenção de me alterar os meus horários (que por sinal neste momento são os de 08h15/14h30 e 11h30/18h00, encontram-se dentro do horário solicitado 08h00/18h00), desvalorizando a informação que detém desde sempre sobre a minha situação familiar desconsiderando também que as horas de

amamentação cabe à mãe comunicar em que períodos amamenta o seu filho desde que seja em dois períodos distintos de 1h cada.

No desencadear deste episódio fiquei preocupada pois sou uma profissional que gosto de cumprir com as minhas responsabilidades e dedico-me em representar a empresa de V.Ex. com brio e profissionalismo mas também não posso descuidar-me de assistir aos meus filhos menores, e para que assim seja, preciso desde já de organizar os dias futuros de modo a evitar situações delicadas.

Mais uma vez reforço a informação que este pedido se assenta em extrema necessidade como já é do conhecimento do meu superior pois sempre fui e sou transparente e acredito que será possível encontrarmos soluções em ambiente pacífico.

Assim sendo solicito que se cumpra a lei n.º 27/2009 de 12 de Fevereiro do código do trabalho artigo n.º 56.º e artigo n.º 57.º, que será aplicada conforme a necessidade, respeitando o tempo limite identificado legalmente, os 12 anos de idade.

Registo mais uma vez que cumprirei com as minhas funções como até hoje com rigor e profissionalismo mantendo sempre a boa imagem da empresa que represento, ..."

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.º1 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.

2.3.4. Ainda assim, mesmo em presença do pedido de emissão de parecer prévio no prazo indicado na lei, caso a intenção de recusa da entidade empregadora não mereça parecer favorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados

através de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.¹

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 ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, 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

¹ Vide, artigo 57.º, n.º 7 do Código do Trabalho.

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 caso em análise, a trabalhadora solicitou à entidade empregadora um horário de trabalho flexível compreendido de segunda a domingo entre as 08:00h e as 18:00h, até a criança perfazer os 12 anos de idade.
- 2.7.** Neste contexto, 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 no estabelecimento.
- 2.8.** No que concerne à intenção de recusa, é pois de considerar que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição da trabalhadora, se esta for indispensável, deve ser interpretado no sentido de exigir ao empregador a clarificação e demonstração inequívocas de que a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão do horário que facilite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar do/a trabalhador/a com responsabilidades familiares, designadamente, tal como foi requerido; como tal organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento do serviço ou como existe impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável.
- 2.9.** Assim, importa salientar que dos motivos alegados pela entidade empregadora, transcritos no objeto do presente parecer, não consubstanciam exigências imperiosas do seu funcionamento, visto que não é demonstrado objetiva e

inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora ponha em causa esse mesmo funcionamento, uma vez que não fica demonstrado 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 aquele trabalhador requerente.

- 2.10. De facto, a entidade empregadora indicou quantos/as trabalhadores/as na totalidade detêm a mesma categoria profissional e exercem as mesmas funções que a trabalhadora requerente. No entanto, de acordo com a apreciação da trabalhadora verifica-se a existência de mais turnos/horários do que aqueles indicados em sede de intenção de recusa, bem como não fica demonstrado qual ou quais os motivos legais ou contratuais que determinam a impossibilidade de rotatividade de turnos/horários/serviços pelos/as diversos/as trabalhadores/as, de maneira a demonstrar que a concessão do requerido implicaria períodos a descoberto em que não existiria o número mínimo de trabalhadores/as que garantissem o funcionamento do serviço onde está afeta a trabalhadora.
- 2.11. Na verdade, compete à entidade empregadora gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos/as seus/suas trabalhadores/as, por forma a garantir a plenitude do funcionamento do serviço, organizando-o com ponderação dos direitos de todos/as e de cada um/a deles/as, onde se inclui o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar, resultante de previsão legal e constitucional.
- 2.12. No que respeita ao facto de a trabalhadora indicar que pretende exercer o direito até aos 12 anos de idade do filho menor, 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)².

² Disponível para consulta em www.cite.gov.pt

2.13. Saliente-se que o reconhecimento dos direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras com responsabilidades familiares não implica a desvalorização da atividade profissional que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, é um direito especial que visa harmonizar ambas as conveniências, competindo à entidade empregadora organizar o tempo de trabalho de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a proteção ao exercício da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

- 3.1.** A CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., S.A., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares
- 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, aplicáveis, 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 25 DE JANEIRO DE 2017, COM O VOTO CONTRA DA DA CTP-CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA

DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À REFERIDA ATA, COM A SEGUINTE DECLARAÇÃO DE VOTO:

“A Confederação do Turismo Português entende que o pedido em apreciação, de atribuição de um “horário flexível”, não tem qualquer suporte no estabelecido no artigo 56.º do Código do Trabalho.

Com efeito, resulta claro que no mesmo é solicitada a adopção de um horário fixo e não um horário flexível, já que este é definido como o horário em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário e os horários que solicita não compreendem esta faculdade.

Tal basta para se considerar que o pedido em análise não se enquadra na disposição legal que fundamenta a atribuição de um horário flexível (artigo 56.º do Código do Trabalho).”