

PARECER N.º 96/CITE/2017

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível a trabalhador 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 195 – FH/2017

I – OBJETO

- 1.1. Em 06.02.2017, a CITE recebeu da, cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pelo trabalhador ..., 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. Com data de 21.12.2016, o trabalhador requerente, apresentou à sua entidade empregadora um pedido de horário flexível que, refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. *“Venho pelo presente, em virtude da necessidade de cumprir as minhas responsabilidades enquanto pai de 1 criança menor (14 meses de idade), de acordo com os art.º 56 e 57 do Código do Trabalho, solicitar que me seja atribuído horário de trabalho compatível com as minhas responsabilidades familiares.*”

- 1.2.2.** *A minha esposa trabalha em ..., na empresa ... cujas principais funções/tarefas, entre outras, são a elaboração de orçamentos e a execução de trabalhos de conservação e restauro em obra. Devido às suas responsabilidades e apesar da isenção de horário que lhe foi atribuída está muitas vezes deslocada da nossa área de residência (dentro e fora do país), o que pode ser confirmado na declaração da empresa que junto envio, tal situação não lhe permite conseguir chegar ao ... a tempo de ir buscar o nosso filho à instituição que este frequenta, pois como podem verificar na declaração em anexo passada pela instituição esta encerra às 19 horas.*
- 1.2.3.** *Desta forma e tendo em conta que eu tenho um horário de trabalho por turnos e que este não é compatível com as minhas responsabilidades enquanto pai de um menor, de forma a poder dar a assistência necessária e imprescindível ao meu filho, solicito que me seja atribuído um horário de trabalho compatível com as minhas responsabilidades familiares até o meu filho atingir os 12 anos de idade, pelo que desde já sugiro um horário compreendido entre as 7:30 horas e as 18:30 horas, a iniciar 30 dias após a data de receção desta carta.*
- 1.2.4.** *Junto declaração da junta de freguesia em como o meu filho vive em comunhão de mesa e habitação comigo, declaração da entidade patronal da minha esposa, declaração do horário praticado pela instituição frequentada pelo meu filho e declaração em como a minha esposa não se encontra a gozar deste mesmo direito que agora solicito”.*

- 1.3.** Em 18.01.2017, a entidade empregadora responde à trabalhadora, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1.** *“Acusamos a receção da sua carta, a qual mereceu a nossa melhor atenção. Neste sentido, tendo em consideração a V/ solicitação referente à prestação de trabalho em regime de horário flexível, vimos informar o seguinte:*
- 1.3.2.** *Face às exigências e necessidades imperiosas do ..., sito em ..., nomeadamente no que diz respeito à garantia do funcionamento do referido local, não se afigura possível aceitar a V. solicitação nos termos que se passam a expor.*
- 1.3.3.** *Desta forma, efetivamente, a distribuição do horário de trabalho dos funcionários que prestam trabalho no ..., no qual V. Exa. presta trabalho, foi efetuada por forma a garantir o funcionamento do mesmo.*
- 1.3.4.** *Neste sentido e tendo em consideração as especificidades do respetivo funcionamento, encontram-se, atualmente, em funções, no ..., 5 (cinco) trabalhadores, com horário para 3 turnos rotativos, incluindo V. Exa.*
- 1.3.5.** *Com efeito, a garantia do funcionamento e operacionalidade permanentes do ... apenas é possível com o recurso à distribuição dos trabalhadores em turnos semanalmente rotativos, nos termos atualmente estabelecidos.*

- 1.3.6.** *Caso contrário, não será comportável a garantia e manutenção dos serviços diariamente prestados no ..., em ..., bem como dos compromissos contratuais estabelecidos.*
- 1.3.7.** *Termos em que a fixação do horário de trabalho de V. Exa. implicará uma necessária reestruturação dos serviços prestados e da equipa de trabalho, o que conseqüentemente implicará a reestruturação e alteração do horário de trabalho dos restantes trabalhadores e respetivos turnos, os quais não se coadunam com as necessidades do funcionamento do estaleiro em causa, o que, conseqüentemente, acarretará a destabilização da estrutura organizativa da empresa e respetiva equipa de trabalho do ...*
- 1.3.8.** *Note-se, por outro lado, a presença de V. Exa. no ... durante o horário contratualizado é imperiosa e indispensável, não logrando ser possível a sua substituição no mesmo atendendo ao facto de tal implicar a reestruturação e reorganização dos turnos já fixados dos restantes trabalhadores que prestam trabalho no referido local, o que, em consequência, implicará contingências para a equipa onde V. Exa. se encontra inserido.*
- 1.3.9.** *Acresce que a alteração do horário de trabalho de V. Exa. poderia implicar inclusivamente a necessidade de proceder à contratação de novo(s) colaborador(es), a qual se afigura financeiramente incomportável para a empresa, razão pela qual não é possível a substituição de Exa.*

1.3.10. *Nestes termos e atendendo aos motivos supra indicados, não se afigura possível aceitar o pedido de flexibilidade de horário requerido por V. Exa.”.*

1.4. Na sua apreciação, de 25.01.2017, relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, o trabalhador requerente reitera o seu pedido e refuta argumentos da entidade empregadora.

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 57.º 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 57.º 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 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”*.
- 2.3.** 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”*, estão inseridos na Parte I da mesma Constituição dedicada aos Direitos e Deveres Fundamentais.
- 2.4.** Na verdade, a entidade empregadora apesar de apresentar razões que podem indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, não demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pelo trabalhador, ponha em causa esse funcionamento, uma vez que a empresa não concretiza os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis e à aplicação do horário pretendido por aquele trabalhador.

2.5. Acresce que, a entidade empregadora poderia ter excedido o prazo de 20 dias a que alude o n.ºs 3 do artigo 57º do Código do Trabalho, pois, a CITE não tem conhecimento da data em que a entidade empregadora recebeu o pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora.

2.5.1. Mas, a entidade empregadora, excedeu o prazo de 5 dias a que alude o n.º 5 do artigo 57º do Código do Trabalho, pois, tendo a trabalhadora recebido a comunicação da intenção de recusa do seu pedido, em 20.01.2017, o prazo para envio à CITE terminava a 30.01.2016, tendo ocorrido em 02.02.2017, o que nos termos da alínea c) do n.º 8 do aludido artigo 57º, “se considera que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos”, a partir dos cinco dias subsequentes à notificação do presente parecer, conforme dispõe a alínea b) do n.º 8 do mesmo artigo 57.º do Código do Trabalho.

III – CONCLUSÃO

3.1. Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pelo trabalhador com responsabilidades familiares ...

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 03.03.2017, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA.