

PARECER N.º 425/CITE/2018

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.º5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02.
Processo n.º 1577 - FH/2018

I – OBJETO

- 1.1. Em 27.06.2018, 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. No seu pedido de horário flexível, recebido pela entidade empregadora em 28.05.2018, o trabalhador refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. O requerente *“vem, nos termos e para os efeitos do disposto nos artigos 56.º e 57.º, alíneas a) e b), do n.º 1, do Código do Trabalho, solicitar a prática laboral em regime de horário flexível, com vista a prestar assistência inadiável e imprescindível à sua filha, de 8 anos de idade, até que a mesma complete os 12 (doze) anos de idade.*

- 1.2.2. *Atento o horário de trabalho da minha esposa e progenitora em turnos rotativos: 08H00/16H00; 16H00/24H00 e 00H00/08H00, no ..., no ..., aliado ao facto os progenitores serem cidadãos estrangeiros, ambos ..., e não terem nenhum familiar ou parente em Portugal, o requerente é de facto o único disponível para, essencialmente, a ir levar e buscar à escola.*
- 1.2.3. *À data pratico o horário semanal a tempo inteiro, de 40 horas semanais, em dois turnos: das 07H00 às 15H00 e das 15H00 às 24H00. E pretende que lhe concedam a seguinte modalidade de trabalho: Manter o período de 40 horas semanais, distribuídas de segunda a sexta-feira e a ser fixado num período que vá entre as 09H00 e as 18H00, visto que o horário escolar da criança vai das 09H00 às 17H00.*
- 1.2.4. *Mais declaro que a menor vive em regime de mesa e habitação com o requerente e a progenitora. Anexa-se Atestado de Agregado Familiar emitido pela União de Freguesias*
- 1.2.5. *Como ao abrigo do artigo 57.º do Código do Trabalho esta solicitação tem de ser enviada à entidade patronal com 30 dias de antecedência, a mesma terá início, se a deferirem, em 28 de Junho de 2018 (considerando que a receção do presente requerimento seja efetivada no dia 28 de Maio)".*
- 1.3. Em 18.06.2018, a entidade empregadora respondeu ao trabalhador, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1. *"Tendo presente a sua comunicação recebida em 28 de Maio do corrente, comunicamos-lhe, nos termos do disposto nos n.ºs 3 e 4 do art.º 57º do Código do Trabalho, que é nossa intenção recusar o*

pedido de horário flexível, uma vez que, existem fundamentos imperiosos ligados ao funcionamento do posto onde vem prestando serviço, que nos impedem de satisfazer um pedido de autorização de trabalho em horário flexível, como a seguir se demonstrará:

- 1.3.2. V.Exa. foi admitido ao serviço desta empresa em 21/04/2017 para o exercício das funções de*
- 1.3.3. Conforme Contrato de Trabalho em vigor, V.Exa. obrigou-se a prestar trabalho em regime de turnos fixos ou rotativos, diurnos e noturnos, conforme estabelecido pela empresa e em função das suas necessidades.*
- 1.3.4. O Contrato Coletivo aplicável ao sector da ..., prevê que, dadas as condições particulares desta atividade, o período normal de trabalho decorre com dispensa de intervalos, as escalas de turnos são organizadas de modo que haja alternância, ainda que irregular, entre semanas com dois dias consecutivos ou mais de folga com semanas com um dia de folga.*
- 1.3.5. No local onde atualmente presta serviço, no cliente ... o período de funcionamento estende-se todos os dias do ano, ininterruptamente, das 00H00 às 24H00 horas, em toda a ... de ... da ..., em que por estes motivos têm de ser organizados horários que prevêem a prestação de trabalho dentro da totalidade do referido período, conforme quadro que consta do Caderno de encargos que faz parte integrante do que foi contratualizado com o cliente:*
- 1.3.6. Atualmente, V. Exa, vem cumprindo turnos rotativos enquadrado na equipa total de Todos os turnos são assegurados por uma equipa*

de 2 ... em simultâneo. A necessidade de rotatividade dos horários, nos termos supra referidos, é condição imperativa e indispensável ao serviço de ... que é prestado ao cliente.

- 1.3.7.** *O regime de horário requerido por V. Exa e que implica, designadamente a ausência de trabalho prestado aos sábados e domingos e somente em horário compreendido entre as 09H00 e as 18H00, impede totalmente, a rotatividade de horário acordada com os restantes trabalhadores que compõem a equipa a prestar serviço no cliente, colocando em causa o serviço contratado com o cliente.*
- 1.3.8.** *Consubstanciando-se a prestação dos serviços de ... contratados com o cliente, numa prestação ininterrupta, todos os dias da semana, como trás referido, a existência de flexibilidade de horário, ou de mesmo de horário fixo, nem que seja de um elemento que compõe a equipa de ..., é inteiramente incompatível com a natureza da atividade prestada.*
- 1.3.9.** *A concessão do horário flexível ou fixo, dentro dos limites solicitados, colocaria em risco a atividade de ... contratada com o cliente, uma vez que a prestação de serviços contratada é ininterrupta em todos os dias do ano, sendo assim necessária a organização do trabalho por turnos rotativos, igualmente distribuído por uma equipa.*
- 1.3.10.** *Também, a ausência de um ..., ainda que pelo período mínimo legalmente previsto, nos termos exigidos para a flexibilidade de horário, colocaria em grave risco o serviço contratado com o cliente, já que seria impossível e impraticável, no dia a dia de trabalho, proceder, de imediato, à sua substituição por qualquer outro elemento da equipa.*

- 1.3.11. *Mais se esclarece que, todos os postos de trabalho, sem exceção, que esta empresa detém, na região, por razões imperiosas do serviço que é contratado pelos clientes, têm necessariamente de funcionar dentro de horários rotativos diurnos e noturnos, todos os dias do ano, pois é o cliente a quem prestamos o serviço de ... que determina e contratualiza o horário de funcionamento que é em função dessas exigências que a empresa tem de organizar os tempos de trabalho de cada equipa em cada local, sob pena de incumprimento contratual.*
- 1.3.12. *Assim, não nos é possível alterar a organização dos tempos de trabalho, nos termos requeridos, nem no regime de flexibilidade previsto no artº 56.º do Código do Trabalho.*
- 1.3.13. *Consequentemente, desde já lhe comunicamos, nos termos previsto no nº 3 e 4 do artº 57.º do Código do Trabalho, a nossa intenção de recusa da prestação de trabalho em regime de flexibilidade de horário e horário apenas diurno”.*
- 1.4. Em 28.06.2018, o trabalhador requerente apresentou a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, referindo, nomeadamente, o seguinte.
- 1.4.1. *“Em primeiro lugar, a intenção da recusa por parte da empresa é nula e de nenhum efeito, porquanto:*
- 1.4.2. *O requerente fez o seu pedido através de carta registada com aviso de receção no dia 25 de Maio de 2018, às 16H34, nos CTT do Município, no*

- 1.4.3. *Esta carta foi entregue na sede da empresa às 09H28 do dia 28 de Maio de 2018. Ver registo e aviso dos CTT, bem como pesquisa na internet.*
- 1.4.4. *Assim, de 29 de Maio a 17 de Junho de 2018, transcorreram exatamente vinte dias.*
- 1.4.5. *Ora a empresa enviou um email, às 20H05 do dia 18 de Junho de 2018, que só foi lido pelo requerente por volta das 09H00 do dia 19 de Junho de 2018.*
- 1.4.6. *Isto porque o requerente não tem o hábito de consultar a sua caixa do correio eletrónico diariamente.*
- 1.4.7. *De resto, se a empresa quisesse, bem poderia ter telefonado ao requerente ou mesmo enviado um sms para o informar de que tinha um email na sua caixa do correio. Mas não o fez.*
- 1.4.8. *O requerente celebrou um contrato de trabalho com a empresa em 21/04/2017 para lhe prestar trabalho no Serviço de ... do...do*
- 1.4.9. *Entretanto, em finais de Abril de 2018, e após a sua esposa ter conseguido passar a trabalhar como ... no ... em turnos rotativos, o requerente cuidou de desde logo alertar o seu comando hierárquico direto para o facto de não ter a quem deixar a sua filha menor.*
- 1.4.10. *Mas como entretanto este mesmo comando hierárquico fosse adiando a questão e o requerente dissesse que ia então utilizar o pedido da flexibilidade horária, o que veio fazer a empresa.*

- 1.4.11. *Por email enviado às 15H15 do dia 22 de Maio de 2018, veio informar que transferia o requerente, pasme-se, com efeitos para o dia 21 de Maio de 2018, para um seu outro cliente:*
- 1.4.12. *Para além de ter enviado o referido email no dia 22 e, repete-se, com efeitos para o dia 21, a empresa também não cumpriu o disposto no artigo 196.º do Código do Trabalho no tocante ao procedimento em caso de transferência de local de trabalho, que só de 8 dias de antecedência caso essa transferência seja temporária, ou de 30 dias caso seja definitiva.*
- 1.4.13. *Em suma, o que a empresa fez foi pretender transferir o requerente à força para depois poder vir dizer: “No local onde atualmente presta serviço, no cliente ... o período de funcionamento estende-se todos os dias do ano, ininterruptamente, das 00H00 às 24H00, em toda a ... de ... da ...” (sic), ponto 3 do seu email de 18/06/2018.*
- 1.4.14. *Há, pois, razoabilidade, proporcionalidade e possibilidade de o trabalhador poder ser encaixado no horário solicitado no...do ..., onde sempre esteve. Aliás o trabalhador não chegou a aceitar a pretendida transferência e está com baixa médica desde o dia 23 de Maio de 2018.*
- 1.4.15. *Manifesta-se, pois, oposição à iratenção de recusa da entidade empregadora e reitera-se o pedido apresentado da prática laboral em regime de horário flexível, mantendo o período normal de 8 horas de trabalho diário, solicitando-se que o mesmo se compreenda entre as 09H00 e as 18H00, de segunda a sexta-feira, com vista a prestar assistência inadiável e imprescindível à sua filha menor, até que esta complete os 12 (doze) anos de idade”.*

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O artigo 56.º, n.º1 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 atividade profissional com a vida familiar (alínea b) do n.º1 do artigo 59.º da C.R.P.).

2.1.2. Para que o 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 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 pela entidade empregadora com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador/a se este for indispensável, (artigo 57.º n.º2 do CT).

- 2.2. Em primeiro lugar, convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível, à luz do preceito constante do n.º2 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.º3 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.º4 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. Recorde-se que na Constituição da República Portuguesa (CRP) o artigo 59.º sobre os direitos dos/as trabalhadores/as, 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. No que se refere à questão prévia, do prazo de comunicação da intenção de recusa do pedido de horário flexível apresentado pelo trabalhador, foi o mesmo respeitado pela entidade empregadora, dado que, começando este a contar continuamente a partir do dia seguinte ao da receção, o prazo termina passados vinte dias, mas quando o último dia do prazo termina em dia não útil, esse dia transfere-se para o dia útil seguinte, que foi o que sucedeu no presente caso.
- 2.5. Na verdade, a entidade empregadora, apesar de apresentar razões que possam 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 no seu local de 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. A entidade empregadora 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.º3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º2 do artigo 212.º e n.º2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, e, em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 25 DE JULHO DE 2018, COM OS VOTOS CONTRA DA CAP – CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL, DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À REFERIDA ATA.