

PARECER N.º 50/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 16 - FH/2018

I – OBJETO

- 1.1. Em 03.01.2018, 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 12.12.2017, o trabalhador refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. O requerente é *“..., a exercer funções no local de trabalho ... - em regime de turnos rotativos 23h00/07h00, 07h00/15h00 e 15h00/23h00 e folgas rotativas, estando em tempo e tendo legitimidade, vem nos termos e para os efeitos do preceituado nos artigos 56.º e 57.º do Código de Trabalho, solicitar a concessão de um horário de trabalho*

em regime de flexibilidade até o filho atingir os 12 anos, o que faz nos termos e com os seguintes fundamentos:

- 1.2.2. O trabalhador vive em união de facto com a companheira e os dois filhos menores respetivamente de 15 e 10 anos, em economia de mesa e habitação, na União das Freguesias ...*
- 1.2.3. A companheira é Bancária e exerce funções no ... em Lisboa.*
- 1.2.4. O filho de 10 anos frequenta o 5.º ano.*
- 1.2.5. Tal como resulta do horário escolar do menor, o mesmo cumpre o horário das 08h20 às 18h35 de 2ª feira a 6ª feira.*
- 1.2.6. O ora requerente apenas pode exercer funções no período horário das 08h00 às 18h00 desde que seja na zona da sua residência, ou em ..., e tenha meios de transporte que lhe permitam deixar o filho na escola e chegar ao local de trabalho”.*
- 1.3.** Em 20.12.2017, a entidade empregadora respondeu ao trabalhador, referindo, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.3.1. “Acusamos a receção no dia 12 de dezembro de 2017, da missiva que nos remeteu datada de 11 de dezembro de 2017, e nos termos da qual pretende que lhe seja atribuído um horário flexível “até o seu filho completar 12 anos (tem à data 10 anos) num horário das 08h às 18h de 2ª feira a 6ª feira”, invocando para o efeito os artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, e fundamentando a sua pretensão na necessidade de assistência inadiável e imprescindível a filho menor de 12 anos.*

- 1.3.2. *A empresa procedeu à análise do seu pedido e nessa sequência vem pelo presente notificá-lo da intenção de recusa do mesmo, nos termos em que foi pedido com base nos seguintes fundamentos:*
- 1.3.3. *A sua pretensão de prestar a sua atividade diária em turno de trabalho “das 08h às 18h de 2ª feira a 6ª feira”, configura um pedido de horário fixo, não se enquadrando no regime de flexibilidade previsto nos artigos 56.º e 57.º do Código de Trabalho.*
- 1.3.4. *O horário de trabalho flexível caracteriza-se precisamente pela possibilidade de ter horas de entrada e saída maleáveis, para que o trabalhador possa articular o seu trabalho diário com as suas responsabilidades parentais. Como facilmente se percebe, não é isso que V. Exa. pretende. Aquilo que requer é precisamente o oposto: um horário de trabalho com horas de entrada e saída fixas e rígidas. Assim, e na verdade, o seu requerimento não consubstancia um pedido de horário flexível, mas sim um simples pedido de alteração do horário de trabalho.*
- 1.3.5. *O trabalhador pode escolher as horas de início e termo do horário de trabalho, mas dentro de certos limites, nomeadamente dentro dos períodos balizados pelo empregador ao abrigo do artigo 56.º n.º 3 alínea b) do CT. Isto é, o trabalhador pode exigir ao empregador que lhe balize determinados períodos do dia (artigo 56.º n.º 3 al. b) do CT), dentro dos quais ele pode escolher as horas de início e termo do período normal de trabalho (artigo 56.º n.º 2 do CT), de modo a gozar de alguma liberdade para conciliar a sua vida profissional com as suas*

responsabilidades parentais. Mas esses períodos são definidos pelo empregador, a quem legalmente compete a elaboração do horário.

- 1.3.6.** *Para além do acima exposto, informa que o seu filho frequenta a Escola que, incluída numa zona residencial calma, dista aproximadamente 700 metros da sua residência, pelo que não se compreende a necessidade de “transportar” uma criança de 10 anos numa distância tão curta em plena zona residencial sem auto-estradas pelo caminho. Acresce que a escola está aberta das 08h da manhã até às 20h da noite o que lhe permite grande amplitude horária para ir levar e buscar o seu filho. Mais ainda não se sabe das possibilidades da mãe poder, ela própria, contribuir para estas tarefas.*
- 1.3.7.** *Solicita um horário das 08h às 18h na sua área de residência ou em ..., desde que tenha meios de transporte que lhe permitam “deixar o filho na escola e chegar ao local de trabalho”. Solicitamos que esclareça se o seu pedido se foca somente no horário de entrada na escola, porque se assim é não se percebe porque delimita o seu horário às 18h.*
- 1.3.8.** *Além disso, iniciando a escola o seu horário às 8h como é que se predispõe a iniciar também o seu horário de trabalho às 8h e simultaneamente levar o seu filho à escola? Como é que o “levar o seu filho à escola” pode justificar um pedido de entrada ao serviço simultaneamente com o horário de início da escola? E ainda deslocar-se para Lisboa...*
- 1.3.9.** *Como deve calcular não existem postos de trabalho adaptados aos horários pessoais de cada ... ao lado das suas casas. Agradecemos que possa esclarecer estas incongruências.*

- 1.3.10. *Finalmente, sempre se alegue que existem exigências imperiosas da empresa, sua entidade empregadora.*
- 1.3.11. *Como é do seu conhecimento, a empresa presta serviços de ... (nomeadamente presta serviços de ..., no qual V. Exa. se insere) por conta e à ordem de terceiros clientes.*
- 1.3.12. *Esta atividade, e o correspondente trabalho de ..., no qual V. Exa. se insere, caracteriza-se por alguma ambulatoriedade no espaço e no tempo, na medida em que os clientes da empresa e respetivos locais onde os trabalhadores devem prestar serviço, também variam no espaço e no tempo, seja por razões comerciais, seja por critérios de gestão de recursos humanos. Daqui decorre que os postos de trabalho dos ..., tal como acontece no caso de V. Exa., seja determinado em função dos estabelecimentos do cliente ao qual seja afeto pela empresa, no âmbito do poder determinativo da função e conformativo da prestação que a esta lhe assiste (art. 11.º, 97.º e 118.º do CT).*
- 1.3.13. *Ainda assim, sempre se diga que a empresa (in caso, na pessoa do seu superior hierárquico) faz um esforço enorme para tentar acudir as necessidades de V. Exa., em ordem a harmonizar, na medida do possível, a sua prestação de trabalho com a organização da sua vida pessoal e familiar.*
- 1.3.14. *Tudo exposto para concluir que, não obstante contratado para exercer as suas funções em horários organizados por turnos rotativos, a empresa fez, e faz, e na medida do possível continuará a fazer, um esforço para tentar acudir as suas necessidades, como aos demais,*

em ordem a harmonizar, a sua prestação de trabalho com a organização da vida pessoal e familiar.

1.3.15. *Face ao exposto, somos a comunicar a V. Exa, a recusa do pedido de atribuição de horário flexível, nos termos propostos por V. Exa”.*

1.4. Não consta do presente processo que o trabalhador requerente tenha apresentado a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível.

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 ao horário flexível, a elaborar pelo entidade empregadora, nos termos do n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, é de salientar que dentro do citado horário flexível cabe sempre a possibilidade de efetuar um horário fixo, o que é mais favorável à entidade empregadora, dado que, nos termos do aludido horário flexível, o trabalhador/a poderá não estar presente até metade do período normal de trabalho diário, desde que cumpra o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas, conforme dispõe o n.º4 do referido artigo 56.º do mesmo Código.

- 2.4.1. Assim, ao pretender efetuar um horário fixo, no âmbito do horário flexível, o/a trabalhador/a prescinde das plataformas móveis a que alude a alínea b) do n.º3 do artigo 56.º do CT.
- 2.4.2. Com efeito, nos termos do artigo 56.º n.ºs 2 e 3 do Código do Trabalho, o trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, competindo à entidade empregadora elaborar o horário flexível, de acordo com a escolha do trabalhador/a, se concordar com ela. Caso a entidade empregadora não concorde com a escolha do trabalhador/a, abre-se o procedimento a que se refere o artigo 57.º do Código do Trabalho, pelo que, ao enviar o presente processo à CITE, a entidade empregadora cumpriu o disposto no n.º 5 do mencionado artigo 57.º.
- 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 24 DE JANEIRO DE 2018, COM OS VOTOS CONTRA DA CAP – CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL, DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E DA 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.