

PARECER N.º 56/CITE/2018

Assunto: Parecer prévio à recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, 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 36 / FH / 2018

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 05.01.2018, da ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pelo trabalhador ..., operador de armazém II, a exercer funções no serviço de armazém da entidade empregadora conforme, sucintamente, se transcreve:

" (...) Assunto: Apreciação Horário Flexível (Art.º 57, nº 5 - CT)

Nos termos do n.º 5 do art.º 57º, do CT, somos pela presente a remeter:

- a) Cópia do pedido do trabalhador, por carta do dia 11 de dezembro de 2017;*
- b) Fundamento de intenção de o recusar por parte da entidade empregadora.*

Não anexamos a apreciação do trabalhador uma vez que este não a efetuou. (...)"

1.2. Em 11.12.2017 o trabalhador solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível, conforme se transcreve:

"(...), Operador de Armazém II, a exercer funções no Serviço Armazém, na Instituição que V. Exa. superiormente dirige, vem por este meio solicitar a atribuição de um regime de horário de trabalho flexível, para poder prestar assistência inadiável e imprescindível a filhos menores de doze anos, com o seguinte horário de trabalho: Quinta-feira, das 09.00 horas às 17:00 horas, sem intervalo de descanso diário, mantendo nos restantes dias o horário habitual.

Declara ainda que os menores vivem em comunhão de mesa e habitação com o requerente. (...)."

1.3 Em 28.12.2017 a entidade empregadora comunicou ao trabalhador a intenção de recusa, que foi por este recebida em 29/12/2017, conforme se transcreve:

"(...)Assunto: V. carta de 11 de Dezembro 2017 - Pedido de atribuição de horário flexível. (...)

Por forma a avaliarmos a possibilidade de lhe ser atribuído o horário flexível pretendido, deve:

- *Fazer prova em como tem filhos menores de 12 anos de idade.*
- *Fazer prova de que eles habitam consigo em comunhão de mesa e habitação. (o documento que nos remeteu refere que o agregado familiar é composto por apenas 2 pessoas).*

Mais o informamos que é nossa intenção recusar o seu pedido de lhe ser atribuído horário flexível, uma vez que, neste momento, não existe nenhum trabalhador disponível para o substituir que esteja habilitado para as especificidades e natureza das suas funções, sendo que atender o seu pedido colocaria em causa o bom funcionamento da área onde labora o que implicaria certamente prejuízo para a empresa. Contudo, manifestamos pela presente, que faremos diligências no sentido de saber se existe algum trabalhador que o possa substituir no dia de quinta feira ao fim do dia, uma vez que é o único dia em que pretende ver o seu horário alterado. (...)."

1.4. O trabalhador não apresentou apreciação.

1.5. Constam do processo remetido à CITE os seguintes documentos: Declaração da Junta de Freguesia; Horário da esposa do trabalhador.

1.6 Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, artigo 3.º: *"(...) c) Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade*

empregadora, de autorização para trabalho a tempo parcial ou com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos (...)”.

II. – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1 A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional determina que devem os Estados-Membros criar medidas “(...)que permitam, tanto aos homens como às mulheres, conciliar mais facilmente a vida familiar e a vida profissional”.

2.2 No âmbito da atividade laboral, o artigo 59.º da CRP estabelece:
“(...) 1. Todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito:
b) A 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 No que respeita ao regime de horário flexível, o CT consigna no seu artigo 56.º:

“(...)1-“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 - Entende-se 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” .

3 - “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”.

4 - 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”.

O procedimento a realizar para o regime de horário flexível está plasmado no artigo 57.º do CT, que dispõe:

“(…) 1 - O trabalhador que pretenda trabalhar (...) 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:

i - que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação.(…)

2 - 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.

3 - No prazo de 20 dias contados a partir da receção do pedido, o empregador comunica ao trabalhador, por escrito, a sua decisão.

4 - No caso de pretender recusar o pedido, na comunicação o empregador indica o fundamento da intenção de recusa, podendo o trabalhador apresentar, por escrito, uma apreciação no prazo de cinco dias a partir da receção.

5 - Nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo para apreciação pelo trabalhador, o empregador envia o processo para apreciação pela entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres, com cópia do pedido, do fundamento da intenção de o recusar e da apreciação do trabalhador.

6 – A entidade referida no número anterior, no prazo de 30 dias, notifica o empregador e o trabalhador do seu parecer, o qual se considera favorável à intenção do empregador se não for emitido naquele prazo.

7 – Se o parecer referido no número anterior for desfavorável, o empregador só pode recusar o pedido após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

8 – Considera-se que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos:

a) Se não comunicar a intenção de recusa no prazo de 20 dias após a receção do pedido;

b) Se, tendo comunicado a intenção de recusar o pedido, não informar o trabalhador da decisão sobre o mesmo nos cinco dias subsequentes à notificação referida no n.º 6 ou, consoante o caso, ao fim do prazo estabelecido nesse número;

c) Se não submeter o processo à apreciação da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres dentro do prazo previsto no n.º 5. (...)”.

2.4 Refere ainda sobre esta matéria, o CT, no n.º 3 do artigo 127.º, que: “ (...) O empregador deve proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal”.

2.5 E estabelece, quanto à organização do trabalho, na alínea b) n.º 2 do artigo 212.º” que a entidade empregadora deve: (...) Facilitar ao trabalhador a conciliação da atividade profissional com a vida familiar. (...)”.

2.6 De acordo com o referido no artigo 56º, o horário flexível consiste no direito concedido aos/às trabalhadores/as, com filhos/as menores de 12 anos, ou independentemente da idade, que sejam portadores/as de deficiência ou doença crónica, de poder escolher, dentro de certos limites, as horas de início e término do período normal de trabalho diário.

O horário flexível, que é elaborado 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.

2.7. De acordo com o disposto nos artigos 56.º e 57.º do CT, deve o empregador apenas 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. Assim, as entidades empregadoras, devem demonstrar um cuidado acrescido nestes casos, materializando objetiva e coerentemente, em que se traduzem tais exigências imperiosas.

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 do/a trabalhador/a, se este/a 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 só é possível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento da empresa ou quando existe impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável.

2.9 No caso em análise, o trabalhador solicitou à entidade empregadora um *“regime de horário de trabalho flexível, para poder prestar assistência inadiável e imprescindível a filhos menores de doze anos”*, sendo que, nem no pedido nem na documentação apresentada, se demonstra a existência de filhos/as menores.

2.10 Nestes termos, o pedido feito pelo trabalhador em 11.12.2017 não se encontra legalmente enquadrado nos termos previstos no n.º 1 do artigo 56º do Código do Trabalho.

2.11 Todavia, cumpre referir que pode sempre o trabalhador, se assim o entender, apresentar novo pedido de horário de trabalho em regime de horário flexível demonstrando para o efeito a existência de filhos/as menores de 12 anos, nos termos constantes dos artigos 56º e 57º do Código do Trabalho

2.12 Sem prejuízo do exposto, refira-se que 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.

III – CONCLUSÃO

3.1 Face ao exposto, a CITE emite parecer favorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pelo trabalhador com responsabilidades familiares ..., sem prejuízo do trabalhador, se assim o entender, elaborar novo pedido de horário flexível.

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 aos/às trabalhadores/as 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 10 DE JANEIRO DE 2018, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.