

PARECER N.º239/CITE/2019

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 1515/FH/2019

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 08.04.2019 da entidade empregadora ...pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora, ..., a exercer funções de EMPREGADA DE LIMPEZA.

1.2. O pedido apresentado pela trabalhadora em 18.03.2019, refere o que a seguir se transcreve:

"Sou vossa trabalhadora de limpeza exercendo as minhas funções no ...(de segunda a sexta das 7h as 11h) e na ... das 18h às 20h de segunda a sexta-feira. Para além deste horário trabalho aos domingos das 9h às 18h no Como é do vosso conhecimento fui mãe no passado dia ... de novembro encontrando-me presentemente em situação de licença parental. O meu marido - e pai do meu filho - trabalha nos ... sendo que, por força do horário de trabalho que possui, é obrigado a trabalhar aos fins de semana (conforme declaração que junto). O meu filho, reside comigo em comunhão de mesa e habitação (conforme certificado da junta de freguesia que anexo). Nos termos do disposto no artigo 56º do Código de Trabalho, o trabalhador com filho menor de 12 anos tem direito a trabalhar em regime de horário trabalho flexível. Como compreenderão não tenho qualquer viabilidade de cumprir o horário aos domingos no ..., pelo que solicito que este seja repartido durante a semana de forma a ser compatível com o meu restante, designadamente cumprindo-o à segunda e quarta das 14h as 17h e à sexta feira das 14h às 16h. Para além do mais, a partir do momento que o meu filho seja chamado para o Jardim de Infância que se encontra em lista de espera de vaga), não posso deixá-lo às 7h mas apenas a partir das 8h ou 8h30 (horário de abertura do jardim) pelo que, também no que concerne ao horário que presto de manhã, solicito que o mesmo seja cumprido das 9h às 13h em substituição daquele que agora cumpro. Considerando o que antecede venho pela presente solicitar a gozo de trabalho em regime

de horário flexível até ao termo pela lei indicado, isto é, até ao meu filho completar 12 anos de idade. Caso esta modalidade seja inoportável ou cause graves alterações, equaciono a hipótese de ser alterado a totalidade do meu horário cumprindo-o num único cliente e de segunda a sexta."

1.3. Em 19.02.2019 a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa da entidade empregadora, de acordo com o que a seguir sucintamente se transcreve:

"..."

"Na sequência do pedido de elaboração de horário de trabalho flexível apresentado por V. Exa. e após inúmeras averiguações no sentido de verificar as possibilidades de aceder ao mesmo, vimos informá-la que não nos é possível deferir sua solicitação de alteração de horário de trabalho para os períodos/horários e/ou locais de trabalho em apreço e indicados por V. Exa. Esta recusa é fundamentada em exigências imperiosas de funcionamento da empresa, uma vez que relativamente ao nosso cliente "... (no qual refere não poder trabalhar ao domingo), verifica-se que a prestação de trabalho no período em que V. Exa. labora (das 09h00 às 13h00 e das 14h00 às 18h00) é uma imposição do contrato de prestação de serviços celebrado entre esta empresa e o citado cliente, que não existe qualquer tipologia de horário de prestação de serviços de limpeza que permita enquadrar e dar satisfação ao solicitado (a saber, 2 e 4.ª feira, das 14h00 às 17h00 e à 6.ª das 14h00 às 16h00), bem como não existem outros horários de trabalho (correspondentes a postos de trabalho compatíveis com a sua categoria profissional, vagos ou não) que permitam adequar à carga horária pretendida ou a prestação de serviço de limpeza e de trabalho por V. Exa. no período das 11h00 às 18h00. Verifica-se, igualmente, que não existe qualquer vaga disponível para o horário/pretendido nas instalações desse cliente e que o número de trabalhadores que laboram nas instalações desse cliente não são suficientes para fazer face às necessidades do serviço a prestar no período em que V. Exa. labora. Acresce, ainda, que a tipologia de horários de prestação de limpeza (portanto, de prestação de trabalho) nos é vinculada e imposta por qualquer um dos clientes onde V. Exa. atualmente labora, verificando-se a total impossibilidade de alterarmos os horários existentes bem como o número de trabalhadores que prestam serviços em cada horário (que decorrem de imposição dos clientes) e, ainda, a total impossibilidade de alteração de horário de trabalho e/ou de transferência de local doutros trabalhadores (mormente, sem o consentimento dos mesmos - cfr. impõe o CCT aplicável e Código de Trabalho em vigor). Relativamente à solicitada alteração de horário de trabalho praticado nas instalações do ..., verifica-se igualmente a tipologia de horários de prestação de limpeza

(portanto, de prestação de trabalho) nos é vinculada e imposta pelo contrato celebrado com esse cliente e que não existe horário de prestação de serviços que permita que possamos colocá-la a laborar no horário pretendido por V. Exa. (a saber, de 2" a 6" feira, das 09h00 às 13h00). Acresce ainda, que nas instalações desse mesmo cliente (...) não possuímos trabalhadores suficientes que permitam fazer face às necessidades do serviço a prestar no período em que V. Exa. atualmente labora, mais se verificando a impossibilidade da nossa empresa proceder à alteração unilateral dos horários de trabalho dos demais trabalhadores que ali laboram bem como a impossibilidade de proceder à alteração unilateral de local de trabalho dos mesmos (cfr. decorre do CCT aplicável e Código de Trabalho em vigor). Mais, em nenhum desses clientes existe horário de prestação de serviços de limpeza que permita aceder ao seu pedido e adequar à carga horária pretendida ou a prestação de serviço de limpeza e de trabalho por V. Exa. pelo número de horas ou a carga horária em apreço e indicada. Finalmente e no tocante ao pedido (subsidiário) de alteração da totalidade do horário de trabalho de V. Exa. por forma a passar a laborar nas instalações de um único cliente e com as limitações matutinas indicadas, verifica-se a total impossibilidade de satisfação desse pedido de V. Exa. uma vez que neste momento não dispomos de qualquer posto de trabalho livre e compatível com a sua categoria profissional em que a possamos colocar (atendendo, nomeadamente, a que mesmo quando ganhamos novas empreitadas/locais de prestação de serviços de limpeza a nossa empresa se vê obrigada a manter os trabalhadores que ali laboram- cfr. consagra o CCT aplicável ao sector), acrescentando que - conforme supra referido e como é do conhecimento público e sendo comum vigora a impossibilidade de proceder à alteração unilateral dos horários de trabalho dos trabalhadores bem como impossibilidade de alteração unilateral de local de trabalho dos mesmos (cfr. decorre do CCT aplicável e Código de Trabalho em vigor). Face ao supra exposto existe, assim, uma impossibilidade absoluta de atender o seu pedido de elaboração de horário de trabalho flexível nos termos requeridos, recusa essa fundamentada nas exigências imperiosas de funcionamento da empresa e na impossibilidade de substituição de V. Exa. nos termos supra explanados."

1.4. Do processo remetido à CITE consta apreciação à intenção de recusa que se transcreve:

"Alegam V. Exas para fundamentar a vossa recusa existir uma impossibilidade absoluta de atender ao meu pedido por razões imperiosas de funcionamento da empresa pois entendem não poder proceder a qualquer alterações dos horário já existentes com os outros trabalhadores e estarem condicionados aos horários de funcionamento dos clientes, designadamente Como é óbvio a minha necessidade prende-se, como justificadamente

demonstrei, pela situação decorrente do nascimento -no passado dia 3 de novembro do meu filho – e de, comprovadamente, não ter possibilidade de o deixar sozinho ao fim de semana e, durante a semana, da impossibilidade de o deixar no Jardim de infância antes deste abrir. Como é exigível, comprovei tudo o que referi. Julgo, assim, não existir fundamento bastante para a recusa deste meu pedido razão porque solicito a emissão de parecer junto da CITE".

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:

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

- 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 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 nos seguintes termos:

“ Como compreenderão não tenho qualquer viabilidade de cumprir o horário aos domingos no ..., pelo que solicito que este seja repartido durante a semana de forma a ser

compatível com o meu restante, designadamente cumprindo-o à segunda e quarta das 14h as 17h e à sexta feira das 14h às 16h. Para além do mais, a partir do momento que o meu filho seja chamado para o Jardim de Infância que se encontra em lista de espera), não posso deixá-lo às 7h mas apenas a partir das 8h ou 8h30 (horário de abertura do jardim) pelo que, também no que concerne ao horário que presto de manhã, solicito que o mesmo seja cumprido das 9h às 13h em substituição daquele que agora cumpro."

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, 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, devendo o pedido corresponder a uma amplitude enquadrável nos horários/turnos existentes no estabelecimento.

2.8. Em sede de intenção de recusa a entidade empregadora refere o seguinte:

"Vimos informá-la que não nos é possível deferir sua solicitação de alteração de horário de trabalho para os períodos/horários e/ou locais de trabalho em apreço e indicados por V. Exa. Esta recusa é fundamentada em exigências imperiosas de funcionamento da empresa, uma vez que relativamente ao nosso cliente "... (no qual refere não poder trabalhar ao Domingo), verifica-se que a prestação de trabalho no período em que V. Exa. laborar (das 09h00 às 13 h 00 e das 14h00 às 18h00) é urna imposição do contrato de prestação de serviços celebrado entre esta empresa e o citado cliente, que não existe qualquer tipologia de horário de prestação de serviços de limpeza que permita enquadrar e dar satisfação ao solicitado (a saber, 2 e 4.ªfeira, das 14h00 às 17h00 e à 6.ª das 14h00 às 16h00) bem como não existem outros horários de trabalho (correspondentes a postos de trabalho compatíveis com a sua categoria profissional, vagos ou não) que permitam adequar à carga horária pretendida ou a prestação de serviço de limpeza e de trabalho por V. Exa. no período das 11h 00 às 18h00."

2.9. 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.

- 2.10.** Consta no presente processo apreciação à intenção de recusa, reafirmando a trabalhadora no mesmo, a necessidade deste horário, para efeitos de conciliação entre a vida profissional e a vida familiar.
- 2.11.** Saliente-se ainda 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.
- 2.12.** Com efeito, analisada a intenção de recusa da entidade empregadora, verificamos, que na mesma, são alegados os períodos de tempo que, no seu entender, poderiam deixar de ficar convenientemente assegurados, referindo quantos meios humanos existem disponíveis. Desta forma, as razões apresentadas pela entidade empregadora poderão consubstanciar razões imperiosas do funcionamento da empresa, na medida, em que a trabalhadora, requer um horário que não se encaixa nos turnos existentes, podendo ficar desta forma, períodos a descoberto, já que a mesma requer para trabalhar, entre as 9h e as 13h, no entanto, analisados os horários e respetivos turnos, enviados pela entidade empregadora, verificamos, que todos os turnos se iniciam às 07h.

- 2.13. Requer ainda, a trabalhadora, ora requerente, para não trabalhar, aos domingos no ..., no entanto, não sugere qual seria o horário, alternativo, nesse posto de trabalho. Tendo em conta a especificidade da atividade que presta, a entidade empregadora, terá que conjugar, vários horários, relativamente aos mesmos trabalhadores/as, em diferentes postos de trabalhos, de modo a cumprir com o contratualmente estabelecido com os seus clientes.
- 2.14. Assim e atento o acima exposto, de forma a poder conciliar a sua vida profissional com a sua vida familiar, deverá, se assim o entender, a trabalhadora, solicitar à entidade empregadora, um horário flexível, de acordo com os turnos existentes.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

- 3.1. A CITE emite parecer favorável à intenção de recusa da entidade empregadora ...relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ..., sem prejuízo de a trabalhadora requerer um novo horário flexível, que se enquadre nos horários existentes.
- 3.2. A entidade empregadora 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 UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 02 DE MAIO DE 2019, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À



**REPÚBLICA
PORTUGUESA**

**MINISTÉRIO DO TRABALHO,
SOLIDARIEDADE E SEGURANÇA
SOCIAL**

CITE

**COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO**