

PARECER N.º 309/CITE/2019

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível a 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 12.02.
Processo n.º 2032 - FH/2019

I – OBJETO

- 1.1. Em 17.05.2019, a CITE recebeu do ..., cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., 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, de 23.04.2019, a trabalhadora refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. *“Em 26/02/2019 enviei um pedido de alteração do meu horário de trabalho que recebeu indeferimento por parte da Posteriormente a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego emitiu um Parecer (190/CITE/2019) favorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., relativamente a esse meu pedido de trabalho em regime de horário flexível.*

- 1.2.2. *Na sequência dessas comunicações venho apresentar um novo pedido, retificando o horário que então apresentei. No pedido anterior solicitei que me fosse atribuído, exclusivamente, um horário flexível das 10h00 às 17h00 o que, de acordo com a CITE, "(...) conduziria a que a prestação de trabalho decorresse sempre em sobreposição com outro/a trabalhador/a (...)"*.
- 1.2.3. *Assim, e aceitando a sugestão indicada no parecer da CITE "(..) sem prejuízo de ser apresentado novo pedido que se enquadre nos turnos vigentes no serviço", remeto um novo pedido de afetação exclusiva ao horário do segundo turno tal como está estipulado (12h:15 - 20h:15), mantendo a rotação atual, o regime 4x2 e a afetação ao ...*
- 1.2.4. *A minha insistência resulta do grande prejuízo para a minha vida familiar causado pelo atual horário de trabalho de turnos a que estou sujeita. Repito que tenho duas filhas menores de 7 anos e de 5 meses, que o meu marido é ... e que se tem tornado praticamente impossível conciliarmos a nossa vida profissional com o devido acompanhamento das necessidades das nossas filhas, por não termos qualquer apoio familiar e pelas limitações horárias da creche e escola básica que não se tornam compatíveis com os nossos horários de trabalho.*
- 1.2.5. *Ora, como é referido no parecer da CITE, existe hoje, nas diretivas europeias e na sua transposição para a legislação nacional, o dever de proteger os direitos da maternidade e parentalidade e a obrigação de harmonizar a vida profissional com as necessidades da vida familiar. Assim, esse parecer sub... o que, a esse respeito, está consagrado no Código do Trabalho : "o artigo 56. deste diploma que o/a trabalhador/a com filho menor de 12 (doze) anos ou,*

independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, que com ele viva em comunhão de mesa e habitação, tem direito a trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal”.

1.2.6. *Em relação aos argumentos que sustentam a decisão da ..., coloco as seguintes questões:*

a) Pedidos idênticos e anteriores ao meu foram despachados favoravelmente;

b) O impacto desta alteração é manifestamente exagerado por essa Direção que chega a afirmar no ponto 19 da sua comunicação : “A efetivar-se esta alteração do turno nos termos solicitados verificam-se riscos efetivos de se verificar a impossibilidade de ... de ..., impedindo o desenvolvimento da atividade normal do ... e a interrupção ... que diariamente recorrem ao ... para as ...”.

1.2.7. *Ora, o meu pedido não implica qualquer redução nas horas de prestação de trabalho, nem tem nenhum impacto no número de efetivos da categoria de ..., mas é tão só um problema que poderá ser resolvido com um rearranjo no escalonamento dos turnos.*

1.2.8. *Acrescenta, ainda, a Direção que um conjunto de tarefas cometidas aos ... fica gravemente prejudicada com esta alteração. Particularmente, as que dizem respeito ao desempenho do ..., sobre o qual os ... dispõem do conhecimento técnico para o efeito, cabendo-lhes igualmente a definição de itinerários para a expedição de comboios em situação de avaria, tarefa esta que é da exclusiva responsabilidade dos Ora, os ... são responsáveis por essas tarefas*

em qualquer dos turnos em que trabalhem, não vendo eu, por isso, nenhum prejuízo para o funcionamento da empresa resultante da alteração de horário que solicito;

1.2.9. *Sobre o défice de ... identificado pela Direção "... são necessários 302 ..., repartidos pelos 3 turnos do horário de trabalho, sendo que atualmente o quadro de pessoal desta categoria profissional em funções na rede é de apenas 234 trabalhadores, o que representa um défice de pessoal de 24%" e apresentado como uma condicionante para aceitação do meu pedido, tenho a dizer o seguinte : o ..., é uma ..., cujo Conselho de Administração é ..., e se destina a prestar um Como tal, a sua capacidade em prestar um ... com qualidade está dependente do Por isso, penso que não é justo que a eficácia desse serviço seja feita à custa da diminuição dos direitos dos trabalhadores.*

1.2.10. *Na esperança que a exposição das minhas razões levem a uma decisão favorável deste meu novo pedido, subscrevo-me".*

1.3. Em 08.05.2019, a entidade empregadora respondeu à trabalhadora, referindo, nomeadamente, o seguinte:

1.3.1. *"Acusamos a receção do e-mail no qual solicita um horário com atribuição exclusiva do 2.º turno com prestação de trabalho das 12h15-20h15, cumprido em regime fixo, mantendo a rotação atual, regime de folgas e afetação ao*

1.3.2. *Analizado o pedido formulado por V. Exa. cumpre-nos salientar os seguintes factos:*

- 1.3.3. *A empresa assegura, todos os dias do ano, um serviço de ... no período das ..., 365 dias por ano;*
- 1.3.4. *O acesso ao ... é realizado através de ... cujo horário de ... e de encerramento é coincidente com o horário de ...;*
- 1.3.5. *Os ..., categoria onde V. Exa. se enquadra, são os responsáveis pelo ... das ..., competindo-lhes entre outras tarefas a*
- 1.3.6. *Aos ... encontram-se cometida outra tarefa essencial para o ... de ... relacionada com o ... que se traduz num equipamento interligado com a ... através, designadamente, do*
- 1.3.7. *Os ... dispõem do conhecimento técnico para o efeito, sendo por isso responsáveis pelo ..., cabendo-lhes igualmente a ..., tarefa esta que é da exclusiva responsabilidade dos*
- 1.3.8. *Os ... são assim uma categoria fundamental para o funcionamento do serviço do ..., não sendo possível a realização deste ... sem um número mínimo destes trabalhadores, particularmente nas 24 ... onde se encontra instalado um*
- 1.3.9. *Assim e face ao período de laboração dos serviços da empresa, o horário de trabalho dos ... está organizado por turnos, coincidentes com o período de funcionamento da Empresa em exploração, sendo essencial para a atividade da Empresa o preenchimento dos turnos com o número de trabalhadores necessários à exploração do ... de ... de*
- 1.3.10. *O horário de trabalho dos ... reparte-se por 3 turnos que compreendem os seguintes períodos de trabalho diário: das 06.00 às*

14.00 horas; das 12.15 às 20.15 horas e das 18.30 às 02.30 horas, com intervalo de descanso diário de 1 hora e dois dias de folgas rotativas por semana;

- 1.3.11.** *Para assegurar o ... nas ... do ..., considerando o horário de laboração, o regime de trabalho por turnos, os dias de descanso semanal, as férias e os impedimentos designadamente por doença, são necessários 302 ..., repartidos pelos 3 turnos do horário de trabalho.*
- 1.3.12.** *Atualmente, por razões de ordem financeira, o quadro de pessoal desta categoria profissional em funções nas ... da rede é de 232 trabalhadores, o que por si só representa um défice de pessoal de 24%;*
- 1.3.13.** *Considerando a diferença entre o efetivo necessário e o disponível, a empresa tem neste momento um défice de pessoal operacional muito significativo, sendo que o efetivo já não é suficiente para garantir diariamente o exercício das funções de ... em todas as ... do*
- 1.3.14.** *Assim, com os recursos atualmente disponíveis, a empresa apenas consegue garantir diariamente o ... de 40 das ..., sendo priorizadas as 24 ... que dispõem de um ... e as ... que têm um ..., em cumprimento das obrigações decorrentes do Decreto-Lei n.º*
- 1.3.15.** *Nas restantes 16 ... da ..., a empresa tem vindo a atribuir algumas das funções não técnicas dos ... aos ..., por forma a assegurar pelo menos a ... e a prestação de um apoio mínimo aos ... na Contudo, por razões óbvias relacionadas com a segurança da ..., subsistem um conjunto de funções inerentes à categoria dos ... que não podem ser atribuídas a estes*

- 1.3.16. Para além desta situação, para colmatar ausências não previstas dos ..., a empresa tem recorrido ao trabalho suplementar, sendo que no ano de 2018 foram realizadas pelos ... 10.805 horas de trabalho suplementar o que corresponde a 450 dias de trabalho.*
- 1.3.17. Importa ainda salientar que a empresa no atual quadro orçamental ... não tem autonomia para por si só mobilizar soluções para a contratação de pessoal para completar o quadro de Isto porque a entidade empregadora é uma ..., e como tal, a contratação externa de recursos humanos, a realização de concursos internos e a contratualização de serviços em regime outsourcing dependem da existência e da aprovação pela ... de uma dotação orçamental, que efetivamente não existe.*
- 1.3.18. Acresce que, nos últimos anos, a empresa tem vindo a ser confrontada com um conjunto de condicionantes com grande impacto na organização do trabalho, designadamente:*
- a. No período de 2010 a 2015, a empresa foi confrontada com a saída voluntária de trabalhadores das ... que a Empresa não pode impedir em cumprimento das obrigações legais inserido no programa de redução de efetivo;*
 - b. Não obstante a redução do efetivo, nos anos de 2012 a 2016 foi necessário acomodar o aumento das necessidades de oferta gerada pelo alargamento da sua rede com a ... de novas ... (...).*
 - c. Apesar dos esforços desenvolvidos pela empresa para repor o quadro desta categoria, apenas no ano de 2017 a Empresa obteve a autorização da tutela administrativa e financeira para a contratação externa de 30 ... e para a realização de concursos internos para a promoção de ... e*

- 1.3.19. *Para acomodar as condicionantes referidas nas alíneas a) e b) do ponto anterior, a empresa já procedeu a alterações profundas na organização do trabalho e no modelo de ... de*
- 1.3.20. *Neste período de reorganização interna, não sendo a empresa e em particular a Direção de Clientes, indiferentes às suas responsabilidades legais e aos motivos apresentados pelos trabalhadores para compatibilizar o seu horário por turnos com as necessidades familiares para com os seus filhos, a Empresa já integrou todos os pedidos de trabalhadores que lhe foi possível atender, quer tenham sido ou não apreciados em sede do CITE, nos quais se incluem pedidos de trabalhadores em situação de relação monoparental.*
- 1.3.21. *Os turnos realizados pelos trabalhadores referidos no ponto anterior, não estão em equilíbrio, inviabilizando a possibilidade de uma reorganização pelos turnos como sugere no seu pedido, considerando que a maioria destes trabalhadores realiza o 2ª turno e nenhum destes trabalhadores realiza o 3º turno.*
- 1.3.22. *Salientamos ainda, que a promoção de concursos internos autorizada pelas ..., em 2017 traduziu-se na realização de concursos internos complementares de 30 ... e 30 Considerando que os ... são selecionados de entre os ..., a realidade é que estas novas contratações não refletiram um aumento do efetivo dos ..., mantendo-se o quadro de pessoa desta categoria uma composição semelhante à que se verificava no final de 2016.*
- 1.3.23. *A situação atual de insuficiência de ... verifica-se em todos os três turnos pelo que neste momento é impossível mobilizar trabalhadores*

de uma ... para outra, ou de um turno para outro, para colmatar carências numa determinada ... ou num determinado turno.

- 1.3.24.** *Contudo, refira-se ainda que a maior falta de ... acentua-se no 1º e no 3º turno, pela preferência natural que os trabalhadores têm pelo 2º turno que corresponde a um horário que se revela mais coincidente com o período correspondente ao horário normal de trabalho.*
- 1.3.25.** *Neste momento a empresa tem algumas ... que estão desguarnecidas de ..., sendo que esta situação tem vindo a ser solucionada com recurso a medidas de exceção com os sobrecustos daí decorrentes.*
- 1.3.26.** *A atribuição do horário de trabalho flexível nos termos solicitados por V. Exa., ou seja a atribuição exclusiva do 2º turno com prestação de trabalho das 12.15 e as 20.15 horas impede o cumprimento de uma parte relevante do conteúdo funcional inerente à categoria que lhe está atribuída, concretamente a ... e o ... das ..., gerando ausência de pessoal para o exercício destas funções nos turnos que não pretende realizar em qualquer ... onde atualmente exerce as suas funções.*
- 1.3.27.** *De facto, a efetivar-se esta alteração nos termos solicitados, verifica-se a impossibilidade de ... e encerramento de ..., impedindo o desenvolvimento da atividade normal da empresa e a interrupção ... que diariamente recorrem ao ... para as*
- 1.3.28.** *E ainda a necessidade constante de ter que se recorrer a trabalho suplementar para colmatar ausências no 1º e 3º turno que V. Exa. não pretende realizar implicará onerar os sobrecustos da empresa desde já elevados pela necessidade de recurso ao trabalho extraordinário para colmatação o défice de pessoal.*

1.3.29. *Em conclusão, e com base nos factos acima expostos, a alteração do horário de trabalho solicitada para um horário igual ao 2º turno com prestação de trabalho das 12.15 às 20.15 horas atribuído de forma fixa, mantendo o regime de rotação de dias de trabalho e de folgas cria sérios problemas à atividade da empresa, nomeadamente por implicar a não ... e encerramento de uma ..., implicando conseqüentemente a impossibilidade de prestação do ... que a empresa legalmente está obrigada a prestar.*

1.3.30. *Pelo que, atendendo à fundamentação que aqui se expôs e com base no parecer fundamentado elaborado pela Direção de Clientes da empresa vimos comunicar a V. Exa. que o pedido de atribuição de forma fixa do 2º turno com prestação de trabalho das 12.15 às 20.15 horas, é indeferido com os seguintes fundamentos:*

- 1. O deferimento do pedido implicaria uma grave perturbação da atividade da empresa, designadamente por não permitir a ... e encerramento de uma ..., impedir, o funcionamento do ... dessa ... nos 1º e 3º turnos que declara não pretender realizar, os quais coincidem com uma parte do horário de funcionamento da empresa, situação que determina a impossibilidade de prestação do ... que a empresa se obriga a prestar.*
- 2. Considerando o atual quadro de pessoal dos ... e os condicionamentos legais e orçamentais aplicáveis à empresa que não está em condições de proceder a uma troca com outro trabalhador ou à sua substituição por outro trabalhador, por forma a suprir o exercício das funções que lhe estão atribuídas e colmatar assim necessidades essenciais da empresa relacionadas com a qualidade do serviço e com a segurança da ... e dos*

- 1.4. *Não consta do presente processo que a 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. Na verdade, nos termos do citado n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, “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”, destacando-se no que concerne às exigências imperiosas o cumprimento das normas legais e contratuais relativas aos horários de todos/as os/as trabalhadores/as da empresa.
- 2.5. Sucede, porém, que a empresa refere que *não ser indiferente “às responsabilidades legais e aos motivos apresentados pelos trabalhadores para compatibilizar o seu horário por turnos com as necessidades familiares para com os seus filhos”, e acrescenta que “a Empresa já integrou todos os pedidos de trabalhadores que lhe foi possível atender, quer tenham sido ou não apreciados em sede do CITE, nos quais se incluem pedidos de trabalhadores em situação de relação monoparental”.*

- 2.5.1. *Continua a empresa referindo que: “Os turnos realizados pelos trabalhadores referidos no ponto anterior, não estão em equilíbrio, inviabilizando a possibilidade de uma reorganização pelos turnos como sugere no seu pedido, considerando que a maioria destes trabalhadores realiza o 2ª turno e nenhum destes trabalhadores realiza o 3º turno.*
- 2.6. Face ao que antecede, a CITE tem entendido que, relativamente a novos pedidos de horário flexível, para trabalhadores/as com responsabilidades familiares, todos eles devem ser atendidos, evitando-se assim qualquer discriminação em razão da idade ou da oportunidade, por forma a que, tendo em consideração todos os condicionalismos legais e contratuais, os pedidos anteriores e os novos pedidos possam todos gozar, o máximo possível, os horários que solicitaram, dentro dos períodos de funcionamento do serviço onde trabalham.
- 2.7. Ora, 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 pela trabalhadora, ponha em causa esse funcionamento, pelo período máximo que for possível.

III – CONCLUSÃO

- 3.1. **Face ao exposto e sem prejuízo de acordo entre as partes, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa do ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ..., por forma a que,**

tendo em consideração todos os condicionalismos legais e contratuais, os pedidos anteriores e os novos pedidos possam todos gozar, o máximo possível, os horários que solicitaram, dentro dos períodos de funcionamento do serviço onde trabalham.

- 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, 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 29 DE MAIO DE 2019, COM OS VOTOS CONTRA DA CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E DA CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À REFERIDA ATA.