

PARECER n.º 483/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 3229 - FH/2019

I – OBJETO

- 1.1. Em 12.08.2019, 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 11.07.2019, a trabalhadora refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. Que é "*trabalhadora da empresa, desde 03 de Setembro de 2001, com a função de operadora especializada, vem, nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, requerer a V. Exas., a atribuição de horário de trabalho flexível, o que faz com base nos seguintes fundamentos:*

- 1.2.2. *O agregado familiar da trabalhadora é constituído por si, pelo seu companheiro e pelas suas duas filhas menores, uma de 12 anos de idade e outra de, apenas, 6 meses de idade.*
- 1.2.3. *A filha mais nova da requerente nasceu em 26 de Dezembro de 2018, e reside com a requerente em comunhão de mesa e habitação, prestando-lhe cuidados diários, imprescindíveis, para o seu saudável desenvolvimento e segurança.*
- 1.2.4. *A partir de 05 de Setembro de 2019, terá de levar e ir buscar, diariamente, a menor ao infantário onde está inscrita, o qual funciona, apenas nos dias úteis e no seguinte horário: das 9h às 17:30m.*
- 1.2.5. *Apesar, da requerente viver em comunhão de mesa e habitação (união de facto) com o progenitor da menor. Este é, também, trabalhador da empresa desde 10 de Setembro de 2001.*
- 1.2.6. *Com funções atuais, no departamento de Caixa Central, exercendo sob o regime de horário laboral rotativo.*
- 1.2.7. *Tendo em conta que, em conformidade com o resultado de medicina do trabalho, na avaliação do exame de aptidão para as funções a desempenhar com a sua categoria de vendedor.*
- 1.2.8. *Foi considerado “inapto para a função de vendedor pelo constrangimento de postura em ortostatismo”. Motivo pelo qual, passou a laborar a tempo inteiro, mas com horário de trabalho rotativo, desde 17 de Setembro de 2018, o que, impossibilita ao progenitor da menor de prestar à mesma, os cuidados necessários e indispensáveis, nomeadamente, dar banho a menor, cuidar da sua*

alimentação, levar ao infantário e ir buscar no horário de encerramento, levar a consultas médicas rotativas, entre outras.

1.2.9. *Consequentemente, a requerente com o atual horário de trabalho, por turnos não terá condições para cuidar continuar a cuidar das necessidades prementes da sua filha, tais como acautelar o horário de entrada e de saída do infantário, alimentação e outras necessidades da menor, nem o apoio ao fim de semana, imprescindíveis, para o cumprimento dos deveres de assistência, educação, convivência, cuidado e proteção entre outros.*

1.2.10. *Face ao supra exposto, não resta à ora requerente, outra alternativa, que não seja, requerer a concessão do horário flexível de trabalhadora com responsabilidades familiares, de segunda-feira a sexta-feira, com início às 10.00 horas e termo às 16:30 horas, com exclusão dos fins de semana e feriados, nos termos do disposto, entre outros, nos artigos 56.º e 57.º do CT. Com efeito ao dia 24 de Agosto de 2019 e termo na data em que a menor supra identificada vier a completar doze anos de idade, isto é, até ao dia 25 de Dezembro de 2030”.*

1.3. Em 30.07.2019, a entidade empregadora respondeu à trabalhadora, referindo, nomeadamente, o seguinte:

1.3.1. *“Vimos por este meio informar V. Exa. que, nos termos e para os efeitos do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, o horário flexível por v/ solicitado implica a redução da jornada para trabalho a tempo parcial num horário pré-definido e requerido como tendo “(...) início às 10:00 e tenno às 16:30 horas (...)”, assim como a exclusão de trabalho aos fins de semana e em dias feriados.*

- 1.3.2. *Por esta razão, o VI pedido não preenche os requisitos dos normativos legais mencionados, pelo que, logo por isso, não poderia ser atendido.*
- 1.3.3. *No entanto, e à cautela, sempre se dirá que por razões de organização dos serviços, não nos é possível atribuir o horário de acordo com os parâmetros por si solicitados, por “exigências imperiosas do funcionamento da empresa”, aduzindo, desde já os seguintes elementos que, salvo melhor opinião, justificam a nossa recusa:*
- 1.3.4. *A relação de trabalho é regulada pelo Contrato Coletivo de Trabalho (CCT) celebrado entre a .. e a ...;*
- 1.3.5. *O estabelecimento onde a trabalhadora desenvolve a sua atividade tem um período de abertura ao público entre as 10h00 e as 22h00 de segunda a quinta-feira e das 10h00 às 23h30 à sexta-feira e ao sábado, e aos domingos e feriados entre as 10h00 e as 20h00;*
- 1.3.6. *Em tal estabelecimento são praticados horários diversificados e com dias de descanso semanal rotativos;*
- 1.3.7. *Os horários são organizados de forma a preverem a prestação de trabalho durante os 7 dias da semana, sendo esse o número de dias em que o estabelecimento está aberto ao público;*
- 1.3.8. *O descanso semanal é organizado de forma a que coincida pelo menos a 15 domingos por ano, dos quais 5 combinam, preferencialmente, com descanso ao sábado;*

- 1.3.9. *No estabelecimento de ..., são praticados horários diversificados com períodos de 8, 5 e 4 horas diárias, vigorando as escalas, tendencialmente, por um período de 30 dias.*
- 1.3.10. *Assim, a entidade patronal, na organização, complexa, dos horários de trabalho dos seus trabalhadores, conta com a presença e empenho de todos no sentido de dar um melhor serviço ao cliente - pedra fundamental de toda a filosofia da entidade patronal.*
- 1.3.11. *Acresce que a entidade patronal, para além do período prolongado de funcionamento acima referido, tem ao seu serviço cerca de dois mil trabalhadores, factos estes que, por si só, dizem bem da complexidade da organização da gestão dos seus recursos humanos, designadamente ao nível da organização de horários de trabalho, da moralização e exemplo que tem que ser instituído relativamente ao nível da equidade entre os trabalhadores.*
- 1.3.12. *Por outro lado, e de acordo com a filosofia do ..., a presença dos colaboradores, principalmente nos horários de maior afluência de clientes, é absolutamente fundamental, sendo certo que, especialmente entre 2^a e 6^a, os finais de dia/princípio de noite, e durante todo o fim de semana, são alturas de "pico" de clientes, muitos deles a deslocar-se ao estabelecimento após o respetivo período laboral, ou nos períodos de "não trabalho" - fins de semana - para aí efetuarem as suas compras.*
- 1.3.13. *No dia 10/07/2019, mais de 12 meses depois da sua ausência por motivos de gravidez, e ainda durante a licença parental da sua filha com outro trabalhador, a trabalhadora enviou à empresa uma carta a solicitar a alteração do horário laboral para um PT das 10:00 às 16:30 com folgas aos sábados, domingos e feriados.*

- 1.3.14. *Por ausência da trabalhadora, a desfrutar a sua licença parental até ao próximo dia 22 de Agosto de 2019, não foi ainda possível, como sempre acontece, falar pessoalmente com a mesma.*
- 1.3.15. *O pedido difere do horário efetivamente praticado pelo trabalhadora porque reduz o período normal de trabalho diário (passando para trabalho a tempo parcial) e também porque pretende não prestar serviço aos sábados, domingos e dias feriados.*
- 1.3.16. *Na carta a que agora se responde, a trabalhadora apresentou um requerimento onde pretende que lhe seja atribuído um horário que seja compreendido entre as 10:00 e as 16:30 de segunda a sexta-feira, excluindo a prática laboral aos sábados, domingos e feriados.*
- 1.3.17. *O pedido da trabalhadora constitui, não uma flexibilização do horário de trabalho, mas antes uma alteração do horário de trabalho atualmente praticado, que passaria a ser um horário fixo.*
- 1.3.18. *Além disso, deverá o empregador definir um ou dois períodos de presença obrigatória (as "plataformas fixas"), com duração igual a metade do PNT diário e estabelecer um período de intervalo de descanso não superior a duas horas.*
- 1.3.19. *Ao contrário do determinado pela lei, verifica-se, que é a trabalhadora, ela própria, que quer fixar o seu horário. É, assim, manifesta, a contradição entre o que a trabalhadora pede e o que a lei permite.*
- 1.3.20. *O que a lei determina é que é o empregador a estabelecer os limites dentro dos quais o trabalhador pode escolher iniciar e terminar a prestação do seu trabalho.*

- 1.3.21. *Não é o trabalhador que pode, livremente, escolher o horário de trabalho e os dias de folga que quer praticar.*
- 1.3.22. *Por tudo o que atrás se deixou exposto, é, salvo melhor opinião, cristalinamente claro que o que a Trabalhadora solicita não é um horário flexível, pelo que entende a empresa que não pode o mesmo ser atribuído à trabalhadora”.*
- 1.4. *Em 02.08.2019, a requerente apresentou a sua apreciação aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, discordando dos argumentos da entidade empregadora e reiterando o seu requerimento inicial.*

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 empregador, 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 ao empregador, dado que, nos termos do aludido horário flexível, o trabalhador 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.º 4 do referido artigo 56.º do mesmo Código.

- 2.5. 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.º 3 do artigo 56.º do CT.
- 2.6. Com efeito, nos termos do artigo 56.º n.ºs 2 e 3 do Código do Trabalho, o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar o horário flexível, de acordo com a escolha do trabalhador, se concordar com ela. Caso o empregador não concorde com a escolha do trabalhador, 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.
- 2.7. Dispõe o n.º 2 do artigo 56.º do Código do Trabalho, 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”*.
- 2.8. Sucede, porém, que a trabalhadora requer um horário flexível em que o intervalo, entre as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, é inferior ao contratado com a entidade empregadora.
- 2.9. Ora, esta circunstância, além de estar fora dos limites legais e contratuais, a que alude o n.º 2 do citado artigo 56.º do Código do Trabalho, constitui fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, para esta recusar o pedido de horário formulado pela trabalhadora.

III – CONCLUSÃO

- 3.1. Face ao exposto, a CITE emite parecer favorável à intenção de recusa do ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ..., sem prejuízo da trabalhadora, caso assim o entenda, formular novo pedido de acordo com o presente parecer.
- 3.2. O presente parecer não dispensa o empregador do dever de 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, do dever de 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.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 28 DE AGOSTO DE 2019, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM, CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA

A

T