

PARECER N.º 12/CITE/2020

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 5360 - FH/2019

I – OBJETO

- 1.1. Em 17.12.2019, a CITE recebeu da ... 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 18.11.2019, a trabalhadora refere, nomeadamente, o seguinte,
 - 1.2.1. Que é trabalhadora no departamento de operações de empresa e vem *“requerer a aplicação do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, para poder prestar assistência na educação e formação dos seus filhos menores de 12 anos (... 6 anos, ... 5 anos e ... 10 meses).*

- 1.2.2. *Na qualidade de mãe de 3 filhos menores, venho solicitar que me seja atribuído um regime de horário de trabalho flexível a iniciar-se no dia 20 de janeiro de 2020 e até ao limite legal aplicável, ou seja, que os meus filhos completem 12 anos.*
- 1.2.3. *De forma a lhes conseguir prestar total assistência, o horário flexível supramencionado deverá respeitar apenas dias uteis com a hora de entrada às 8h30m da manhã.*
- 1.2.4. *No seguimento do pedido acima referido, venho também informar que não pretendo usufruir do mesmo no departamento onde exerço neste momento a função de ... (pedido já manifestado ao meu chefe de departamento).*
- 1.2.5. *O ... é um subdepartamento com pouco staff para executar as suas funções numa amplitude tão grande de horário. A restrição horária por mim pedida (e desde já concedida a 2 elementos) levaria ao aumento de falta de staff nas horas críticas (noturnas e fins de semana).*
- 1.2.6. *Deixo ao critério de V. Ex^o uma solução para que possa continuar a servir a empresa com o maior profissionalismo. Estou disponível para qualquer esclarecimento. Sem mais nada a declarar, aguardo deferimento.*
- 1.3. Em 06.12.2019, a entidade empregadora respondeu à trabalhadora, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1. *“A empresa é uma sociedade comercial que tem por objeto social a prestação de serviços de assistência em ... a ..., exercendo a sua*

atividade nos ... de ..., ..., ... e ..., para o que se encontra devidamente licenciada.

1.3.2. *A atividade desta Empresa é fundamentalmente de cariz operacional, tendo por finalidade dar resposta às necessidades operacionais da execução do transporte ..., assistindo a ... no ... e ... de ..., ..., ... e ... Neste contexto, a concessão de qualquer horário especial ao abrigo da proteção da parentalidade terá de ser analisada, atento o princípio de equidade entre todos os trabalhadores e o facto de a empresa, no exercício da sua atividade, se encontrar adstrita ao cumprimento de obrigações contratuais para com os seus clientes, que implicam o dever de prestar assistência em escala em qualquer dia da semana e a qualquer hora do dia, dependendo a execução dessas obrigações das solicitações dos transportadores, clientes da empresa, cujas ... utilizadas no transporte ... devem ser assistidas no tempo e no lugar definidos em função do programa operacional daquelas. Por esse motivo, encontra-se esta Empresa em funcionamento contínuo durante 24 horas, abrangendo sábados, domingos e feriados, pelo que a organização dos horários dos trabalhadores afetos diretamente à atividade operacional de assistência em ... é efetuada segundo o regime de turnos (artigo 221.º/1 do Código de Trabalho).*

1.3.3. *Tendo todo o supra exposto em consideração, cumpre, no caso concreto, proceder à explicação com base na qual entende esta Empresa não poder aceder ao requerimento efetuado por V. Exa., o que fazemos com base nos seguintes fatores:*

- 1.3.4. *A empresa assiste, no ... de ..., diariamente a uma média de 22 ... distribuídos pelos horários de funcionamento operacional como se exemplifica infra:*
- 2ª Feira - amplitude entre as 03h00-24h00;*
- 3ª Feira - amplitude entre as 03h00-24h00;*
- 4ª Feira - amplitude entre as 04h00-24h00;*
- 5ª Feira - amplitude entre as 04h00-24h00;*
- 6ª Feira - amplitude entre as 03h00-24h00;*
- Sáb. - amplitude entre as 04h00-24h00;*
- Dom. - amplitude entre as 04h00-24h00.*
- 1.3.5. *De notar que a operação se exerce de forma irregular ao longo da semana, verificando-se picos na operação no domingo e nos horários das madrugadas e noites.*
- 1.3.6. *Os turnos de trabalho no qual se encontra V. Exa. enquadrada no serviço designado por ... são, cada um deles, constituídos por 9 elementos, sendo necessários um total de cerca de 12 trabalhadores para assegurar a operação diária, exercendo-se diariamente atividade no período compreendido entre as 03h00 e as 24h00, enquanto um dos turnos se encontra em descanso complementar e semanal, tudo ajustado, sem margem de manobra, às necessidades operacionais;*
- 1.3.7. *A organização do tempo de trabalho é efetuada em consonância com o estipulado na Lei e no Acordo de Empresa celebrado entre a Empresa e o ... — Sindicato ..., publicado no Boletim de Trabalho e Emprego n.º ..., de ... de agosto de ..., encontrando-se ajustado, sem margem de manobra, às necessidades operacionais, pelo que a*

atribuição do horário requerido implicaria a impossibilidade de se dar resposta, dentro dos limites mínimos de qualidade, aos quais esta Empresa está obrigada, nos seguintes horários:

2ª Feira - 03h00 - 08h30 e 16h30 - 24h00;

3ª Feira - 03h00 - 08h30 e 16h30 - 24h00;

4ª Feira - 04h00 - 08h30 e 16h30 - 24h00;

5ª Feira - 04h00 - 08h30 e 16h30 - 24h00;

6ª Feira - 03h00 - 08h30 e 16h30 - 24h00;

Sáb. - 04h00 e 24h00;

Dom — 04h00 e 24h00.

1.3.8. *Atento o supra exposto, não se vislumbra possível alterar a organização do tempo de trabalho diferente da que se encontra definida, atentas as explicadas razões de funcionamento da empresa por impossibilidade de substituição de V. Exa. nos horários em causa, na medida em que tal implicaria urna redução do número mínimo de trabalhadores, no serviço ao qual V. Exa. se encontra afeta, nos horários indicados no parágrafo antecedente.*

1.3.9. *Mais se refira que a impossibilidade de substituir V. Exa, nos mencionados horários se prende com o facto de pertencer a um grupo de trabalhadores com competências específicas só detidas pelos elementos pertencentes a esse grupo, ou seja, formação nos programas de software: ...; ...; ...; ... (...), possuindo cada um deles diferentes particularidades, o que importa um longo período para aquisição da devida proficiência, que pode atingir mais de 1 ano, antes da passagem do qual algumas das companhias assistidas não aceitam a prestação de trabalho neste serviço.*

- 1.3.10. *Acrescente-se ainda que as funções a que V. Exa, se encontra afeta, nomeadamente o de controlar o balanceamento da ..., exigem igualmente especial conhecimento em termos de garantia da segurança da ..., ..., ... e ..., razão pela qual a sua reafecção a outro serviço se demonstra impossível.*
- 1.3.11. *Por último diga-se que, atendendo à forma como esta Empresa desenvolve a sua atividade, conforme melhor se descreve no parágrafo segundo desta missiva, é de todo incompatível aceder a um pedido de horário fixo quando o regime de trabalho habitual da Empresa se desenvolve num regime de turnos com um horário variável.*
- 1.3.12. *Assim, face ao contexto operacional e organizacional aludido supra, a atividade desenvolvida pela empresa preenche o requisito de recusa previsto no artigo 56.º, n.º 2 do Código de Trabalho, pelo que, por motivos imperiosos ligados ao regular funcionamento da área de Operações da ..., a que acresce a impossibilidade de substituir V. Exa, não nos é possível aceder ao pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível nos termos por V. Exa. formulado”.*
- 1.4. Em 11.12.2019, a requerente respondeu à entidade empregadora, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.4.1. *“No âmbito do princípio de equidade entre todos os trabalhadores por vós referido, ressalvo que a empresa, dentro do departamento ao qual estou adstrita (assim como noutros departamentos), acedeu a requerimentos de horários flexíveis de outros 2 (dois) trabalhadores, os quais inferem diretamente na amplitude horários referida no vosso ofício.*

- 1.4.2. *O departamento de ... é constituído, no presente, por 12 elementos operacionais e 1 coordenadora, encontrando-se neste momento a receber formação 5 novos elementos operacionais. De referir que outro concurso para esta função se encontra novamente em execução pela empresa.*
- 1.4.3. *Mais refiro que em 13 anos de exercício desta função neste departamento nunca o mesmo foi composto por mais 13/15 elementos na sua totalidade.*
- 1.4.4. *No que respeita às minhas competências, as quais são mencionadas como específicas e únicas, as mesmas são adquiridas através de formação contínua, devido à constante alteração de sistemas informáticos e ... com as quais trabalhamos, que qualquer trabalhador que seja colocado nesta função recebe. De salientar que devido à minha ausência de cerca de 1 ano (baixa de alto risco e licença de maternidade) existem, inclusive, elementos com formação que eu não pude ter.*
- 1.4.5. *Por último, e atendendo à forma como a empresa promove a mobilidade dos seus trabalhadores (concursos internos) entre os diversos departamentos operacionais, permite que os mesmos, independentemente do seu horário (flexível ou por turnos) através da formação facultada pela empresa (para execução imediata ou permanência em bolsa), estejam aptos a exercer qualquer função necessária para a realização dos serviços para os quais a empresa é contratada.*

- 1.4.6. *Importa também salientar que a minha colocação na empresa se encontra na Unidade de ... e não, como erradamente redigido na carta rececionada, na área de Operações da ...”.*

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.º 1 do artigo 59.º da C.R.P.).

- 2.1.2. Para que o trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 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.º 2 do CT).
- 2.2.** Em primeiro lugar, convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível, à luz do preceito constante do 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 diário”*.
- 2.2.1.** Nos termos do n.º 3 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.º 4 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. Na verdade, a entidade empregadora, apesar de apresentar razões que podem 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, uma vez que a empresa não demonstra quais 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 aquela trabalhadora no seu local de trabalho.

- 2.6. Salienta-se que, a CITE tem entendido que, relativamente aos pedidos de horário flexível, para trabalhadores/as com responsabilidades familiares, todos eles devem ser atendidos, desde que analisados casuisticamente, 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 atuais pedidos possam todos gozar, o máximo possível, os horários que solicitaram, dentro dos períodos de funcionamento do serviço onde trabalham.

III – CONCLUSÃO

- 3.1. Face ao exposto e sem prejuízo de acordo entre as partes, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ...
- 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 08 JANEIRO DE 2020, 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 RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À REFERIDA ATA.