PARECER N.º 399/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 3438-FH/2020

I – OBJETO

1.1. Em 29.07.2020, 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 25.06.2020, dirigido à entidade empregadora, a trabalhadora, refere, nomeadamente, o seguinte:

1.2.1. Que, nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho, pretende trabalhar em regime de horário flexível, para prestar assistência na educação e formação da sua filha menor de 12 anos, visto ser uma família monoparental, sem nenhum suporte familiar, não lhe sendo possível fazer turnos.

1.2.2. Vem, assim, sugerir "*o regime de 8 horas diárias, entre o período das 8h30 às 18h30, semanal, com data final a 25.01.2021".*

1.2.3. Declara, ainda, *"viver com a menor em comunhão de mesa e habitação".*

1.3. Em 14.07.2020, a entidade empregadora responde à trabalhadora requerente, referindo, nomeadamente, o seguinte:

1.3.1. *"Acusamos, por este meio, a receção, no dia 29.06.2020, do seu pedido de aplicação de regime de horário flexível, nos termos do disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho. Como é do seu conhecimento, as condições de prestação do trabalho, nomeadamente, os horários de trabalho e o trabalho por turnos foram tempestivamente comunicados e por si aceites na data de celebração do contrato de trabalho. Não se verificou qualquer alteração das circunstâncias, desde essa data, que justifique a alteração das condições contratuais mutuamente aceites pelas partes.*

1.3.2. *Por outro lado, conforme é igualmente do seu conhecimento, a empresa dedica-se à ..., com equipas de trabalho definidas para a rentabilização da ... A empresa labora por turnos de trabalho, entre as 06h00 e as 14h00 e entre as 14h00 e as 22h00, pelo que não tem nenhum horário que permita a sua integração, nas funções que desempenha, nos termos pretendidos, isto é, entre as 8h30 e as 18h30, uma vez que tal alteração implicaria grave prejuízo para o funcionamento da empresa, seja por alteração dos turnos existentes, seja pela necessidade de contratar outros colaboradores para*

desempenhar, durante os horários dos turnos, as funções que deixariam de ser por si exercidas.

1.3.3. *Face ao exposto, quanto ao pedido de aplicação do regime de horário flexível, comunicamos por este meio a intenção de recusa para que possa pronunciar-se.*

1.3.4. *Em alternativa, informamos que poderá optar pela alteração da função que desempenha, para ..., onde igualmente se verificam necessidades que se presumem temporárias e para a qual é viável o horário pretendido, com a consequente alteração funcional, se for do seu interesse".*

1.4. Em 21.07.2020, a requerente apresentou a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, referindo, nomeadamente, o seguinte:

1.4.1. ***"****Ao celebrar o contrato com a empresa foi-me atribuído o horário fixo das 8h30 às 18h, é do meu conhecimento que a empresa funciona por turnos e que isso poderia vir a acontecer, mas o que me foi dito verbalmente, aquela secção (...), supostamente não passaria a turnos, mas se acontecesse teria de me despedir, o que não acho de todo correto, pois colocar-me-ia numa situação insustentável.*

1.4.2. *Com isto do Covid, fui obrigada a ficar em casa com a minha filha, como era do conhecimento da empresa, sermos uma família monoparental.*

1.4.3. *Na 4º feira, antes de terminar o período escolar, entro em contacto com a empresa para saber do procedimento e normas de higiene, devido à pandemia, no qual me foi explicado como se procederia a entrada na empresa e no fim me dizem "vens às 7h00 segunda feira", eu expliquei que não tinha onde deixar a minha filha nesse horário e pedi reunião com o RH para 5ª.*

1.4.4. *Tentando solucionar o problema e perceber bem os turnos, dirigi-me à empresa, onde me foram descritos os seguintes turnos: 7h00 – 16h30 e das 10h30 – 20h00. Sendo o turno da manhã impossível, apelei à flexibilidade da empresa para fazer o segundo turno das 10h30 às 20h00, o que me foi recusado e daí este pedido de horário flexível.*

1.4.5. *Os turnos que me foram propostos são diferentes dos mencionados na vossa carta e com diferença de carga horária.*

1.4.6. *Em relação à vossa proposta de mudança de funções para as limpezas, tenho de recusar visto ser um cargo inferior e não é de todo uma área que me integre, além de ser ..., não consigo tolerar o ...".*

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O artigo 56.º, n.º 1 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 actividade 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 possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo 57º 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 pelo empregador com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, (artigo 57º 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 trabalhadores, 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. Com efeito, 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 nomas legais e contratuais relativas aos horários de todos/as os/as trabalhadores/as da empresa.

2.5. Ora, a entidade empregadora apresenta razões que evidenciam a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, pois demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora, compreendido entre *"as 8h30 e as 18h30, semanal,* está fora dos turnos estabelecidos pela empresa, pondo em causa o seu funcionamento, uma vez que a realização dos turnos "*entre as 06h00 e as 14h00 e entre as 14h00 e as 22h00",* é essencial para assegurar o normal funcionamento da empresa.

III – CONCLUSÃO

3.1. **Face ao exposto e sem prejuízo de acordo entre as partes, a CITE emite parecer favorável à intenção de recusa da ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ..., podendo esta apresentar novo pedido, se assim o entender, tendo em consideração o presente parecer.**

3.2. **O presente parecer não dispensa a entidade empregadora 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 EM 19 DE AGOSTO DE 2020, POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE, COM OS VOTOS CONTRA DA CGTP - CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES E DA UGT – UNIÃO GERAL DOS TRABALHADORES.