

PARECER N.º 942/CITE/2024

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 4283 – FH/2024

I – OBJETO

1.1. Por carta registada enviada em 08.08.2024, a CITE recebeu da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio de prestação de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., com a categoria de Administrativa.

1.2. Por eletrónico de 15.07.2024, a trabalhadora apresentou pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, à entidade empregadora supramencionada.

“(...)

pretendendo beneficiar do regime de horário flexível previsto no Código do Trabalho, com vista a prestar assistência e acompanhamento a filho/a menor, com 4 anos de idade.

De acordo com os artigos 56º e 57º do Código do Trabalho venho por este meio solicitar a aplicação do horário flexível compreendido entre as 07:00 a as 16:00 de segunda a sexta-feira com exclusão de fins-de-semana e feriados.

Declaro que o/a menor vive comigo em comunhão de mesa e de habitação (...).”

1.3. Por eletrónico de 29.07.2024, a entidade empregadora responde à trabalhadora, referindo, nomeadamente, o seguinte:

“(…)

A Trabalhadora ... possui a categoria profissional de Assistente Administrativa I a com funções de Operadora de Assistência, cujas funções consistem, essencialmente, em rececionar, gerir e executar a nível nacional e internacional os serviços de assistência, solicitados pelo cliente final; atendimento do serviço customer services solicitado igualmente pelo cliente final e atendimento do ... relativamente à ..., sendo que exerce a sua atividade na Plataforma de assistência telefónica da empresa.

A Trabalhadora, presentemente, presta atividade em regime de trabalho por turnos rotativos com folgas rotativas, sendo que observa com horas de início e termo fixas do respetivo período normal de trabalho diário - respetivamente, às 07h00m e às 16h00m - , mas, simultaneamente, os respetivos dias de descanso semanal, obrigatório e complementar, são móveis, variando, em cada semana, em função dos turnos que lhe são atribuídos e da respetiva escala de rotação, podendo assim, ser prestado trabalho aos sábados e domingos, do mesmo modo que é prestado trabalho normal em dias feriados (cf. escala em anexo, para o período de de agosto a 31 de agosto).

No entanto, pelos motivos que em seguida se passará a expor, a empresa considera não existirem

condições para que possa autorizar o trabalho em regime de "horário flexível" agora concretamente requerido pela Trabalhadora, isto é, a passagem do horário de trabalho com folgas rotativas em regime

de laboração contínua para um horário de trabalho completamente fixo e com dias de descanso semanal igualmente fixos e sem prestação de trabalho normal em dias feriados.

Ou seja, na prática, uma muito significativa alteração de um horário por turnos rotativos em regime de laboração contínua para um horário de tipo puramente administrativo, em que apenas é prestada

atividade aos dias úteis.

Com efeito, com o objetivo de assegurar as necessidades de operacionalidade e qualidade da atividade da Plataforma de assistência telefónica da empresa (cal/ center) no que respeita à equipa especificamente afeta ao Cliente «...» - na qual se inclui a Trabalhadora requerente -, importa salientar que tal equipa, em regra, é composta por 12 Operadores/as de Assistência, sendo que a equipa, neste momento, foi transitoriamente reforçada, para fazer face ao pico de atividade do período de Verão, com mais 3 Trabalhadores/as a tempo completo, sendo atualmente uma equipa com um total de 15 Operadores/as de Assistência.

O empregador, de acordo com o contrato de prestação de serviços celebrado com o Cliente «...», presta a este último, através da referida equipa de Operadores/as de Assistência, as seguintes atividades:

- rececionar, gerir e executar a nível nacional e internacional os serviços de assistência em estrada no seguimento de sinistro, imobilização ou avaria do veículo, solicitados pelo cliente final;

- atendimento do serviço customer services, através de marcação na rede de serviço de oficinas e

esclarecimento sobre garantias solicitados igualmente pelo cliente final;

- atendimento do ... relativamente à ..., através d qual o cliente solicita apoio sobre os serviços que o cliente disponibiliza ao cliente final através nesta APP.

A linha de atendimento telefónico da Plataforma de assistência telefónica RSA do empregador que se encontra afeta ao Cliente «...» funciona 24 horas por dia e 365 dias por ano.

(...)

Verifica-se apenas uma exceção, a de uma Trabalhadora (com dois filhos menores de 12 anos) que presta atividade em regime de horário fixo das 09h00m às 18h00m, em dias uteis, desde o início da constituição da

referida equipa mas encarregue de funções mais específicas de customer service, salientando-se que a linha telefónica de customer service afeta ao Cliente «...» apenas funciona nesse mesmo horário fixo das 09h00m às 18h00m, em dias uteis, e que o empregador apenas carece de um posto de trabalho a tempo completo para garantir esta atividade.

Não obstante, sendo observado o regime de trabalho concretamente pretendido pela Trabalhadora ... - ou seja, a passagem do horário de trabalho por turnos com folgas rotativas em

regime de laboração contínua para um horário de trabalho completamente fixo das 7h00m às 16h00m, e com dias de descanso semanal igualmente fixos -, a empresa, em cerca de 10% dos dias, não conseguiria assegurar a presença ao serviço de Operadores/as de Assistência em número suficiente para garantir a cobertura necessária, nos termos acima assinalados, já que, em 11,5% sábados e domingos a cobrir, 44 dias ficariam sem a adequada e necessária cobertura de Operadores/as de Assistência.

(...)

Assim, como se demonstra, a circunstância de existir uma Operadora de Assistência com o regime de tempo de trabalho concretamente solicitado pela Trabalhadora ... dificultará, claramente, que se cumpram os requisitos legais na constituição de escala dos Operadores, tal como não será possível salvaguardar a garantia dos níveis ideais de qualidade dos serviços prestados e de satisfação dos beneficiários dos mesmos, sendo estes aspetos fundamentais para a atuação comercial da empresa nos altamente competitivos sector e mercado em que se insere.

(...)

Assim, conclui-se do acima exposto, que a alteração de horário concretamente pretendida pela Trabalhadora ..., a verificar-se, criará, necessariamente, diversos problemas operacionais e de gestão à empresa na área do call/ center (que constitui a sua atividade principal) e, nesses termos, não só prejudicaria a indispensável racionalização e otimização da distribuição de Trabalhadores/as, em cada momento, em face das reais necessidades da empresa, como, sobretudo, prejudicaria a capacidade de resposta da Plataforma de assistência

telefónica da empresa, tendo por base os resultados, necessidades, objetivos e posicionamento de mercado acima mencionados.

(...)"

1.4. Por eletrónico de 02.08.2024, a trabalhadora apresentou a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, reiterando o seu pedido, e acrescenta:

"(...) a) A minha relação de trabalho com a iniciou-se a .../2008, no regime de horário de trabalho por turnos rotativas com folgas rotativas.

b) Como é do conhecimento da tenho uma filha menor de 4 anos, sendo o pai, também, v/trabalhador com o mesmo regime de horário de trabalho indicado na alínea a). (verificar anexo)

c) A é uma média empresa com mais de 100 trabalhadores.

d) Na, existem vários departamentos, nomeadamente: assistência nacional e internacional ..., médica e habitação, que gerem as apólices da Companhia de Seguros ..., Contabilidade/Financeiro, Marketing, RH, ..., ..., ..., ... e outros.

e) Antes de integrar o departamento da ..., para o qual fui convidada em Junho de 2023, desenvolvia o meu trabalho no departamento de Assistência em Viagem Automóvel e Médica Nacional e Internacional para as apólices da ..., ajudando também em todos os outros departamentos quando

solicitado.

f) Quando integrei o departamento da ... foi sobre o pressuposto de alteração do horário em regime de trabalho por turnos rotativas com folgas rotativas para um horário de segunda a sexta-feira com descanso semanal aos sábados, domingos e feriados.

g) O meu pedido de horário flexível tem por objetivo garantir o acompanhamento da minha filha menor, de 4 anos, atendendo que ambos

os progenitores estão com horário em regime de trabalho por turnos rotativas com folgas rotativas.

(...)

O horário flexível requerido deve ter início a partir de 2 de setembro de 2024, pela duração máxima prevista legalmente.

(...)"

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 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.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.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.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.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. No que respeita aos fins de semana, os artigos 198.º e 200.º do Código do Trabalho definem os conceitos de período normal de trabalho e de horário de trabalho, que estão subjacentes à definição de horário flexível, a que aludem os artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.

2.5. Com efeito, o artigo 198.º do CT refere que “o tempo de trabalho que o trabalhador se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana, denomina-se período normal de trabalho”.

2.6. O n.º 1 do artigo 200.º do CT dispõe que se entende “por horário de trabalho a determinação das horas de início e termo do período normal de trabalho diário e do intervalo de descanso, bem como do descanso semanal”. E, o n.º 2 do mesmo artigo estabelece que “o horário de trabalho delimita o período normal de trabalho diário e semanal”.

2.7. A este propósito, ensina o prof. Monteiro Fernandes, que “o horário de trabalho compreende não só a indicação das horas de entrada e de saída do serviço, mas também a menção do dia de descanso semanal e dos intervalos de descanso” [pág. 336 da 12ª edição (2004), da sua obra “Direito do Trabalho”].

2.8. 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.

2.9. 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.

2.10. 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, que são os limites previstos na lei, 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.

2.11. E, 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.

2.12. **Na verdade, a entidade empregadora, não apresenta 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 o funcionamento, uma vez que a empresa não concretiza 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.**

III – CONCLUSÃO

3.1. Face ao exposto, 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. O empregador 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.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

IV – A CITE informa que:

4.1. Considera que os pareceres emitidos nos termos do artigo 57º, nº 7 do Código do Trabalho, são vinculativos e têm efeitos imediatos. Assim, sendo o mesmo desfavorável à entidade empregadora, a CITE considera que esta apenas pode recusar o pedido após decisão judicial, que reconheça a existência de motivo justificativo para a recusa do mesmo. Sem prejuízo do até agora referido quanto à impugnação judicial, uma vez concedido o direito do trabalhador/trabalhadora especialmente protegido ao regime de horário flexível, mediante parecer da CITE, continua o horário, em concreto, a ser fixado pelo empregador, dentro dos condicionalismos previstos nos n.ºs 3 e 4 do art. 56º do Código do Trabalho (Cfr. art. 212º, n.º 1 e n.ºs 3 e 4 do art. 56º).

4.2. Considera, igualmente, que a apresentação de reclamação ao presente parecer, designadamente nos termos dos artigos 189º e ss. do CPA, não suspende os efeitos do mesmo, pelo que, de acordo com o seu entendimento, não haverá, igualmente, lugar a deferimento tácito por falta de resposta da CITE ao pedido de suspensão de eficácia de ato administrativo que, eventualmente, possa ser requerido.

4.3. A inobservância do parecer da CITE é passível de queixa às entidades com competência inspetiva das situações jurídicas laborais.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 28 DE AGOSTO DE 2024, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL (CAP), CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP) E CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP)