

PARECER N.º 77/CITE/2009

Assunto: Parecer prévio à recusa da concessão 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 de Fevereiro
Processo n.º 460 – FH/2009

I – OBJECTO

- 1.1. Em 15 de Junho de 2009, a CITE recebeu da ..., S.A., um pedido de parecer prévio à intenção de recusa do pedido de horário apresentado pela trabalhadora ...
- 1.2. Por carta datada de 10 de Maio de 2009, recebida na entidade empregadora em 13 de Maio de 2009, a requerente solicitou autorização para prestar trabalho em *regime de flexibilidade de horário, de segunda a sexta-feira, entre as 8 horas e 30 minutos e as 17 horas, pelo período de dois anos, a começar em 28 de Setembro de 2009 e a terminar em 28 de Setembro de 2011*, para acompanhamento do seu filho menor.
- 1.3. A trabalhadora informa que o seu agregado familiar é também composto pelo seu filho, nascido a 14 de Junho de 2008, e pelo pai do seu filho, e que o seu horário por turnos é manifesta e objectivamente incompatível com os do seu marido e pai do seu filho, *piloto de linha aérea de profissão, o que obriga que tenha ausências frequentes e por vezes prolongadas, facto que o impossibilita de partilhar as tarefas de apoio e acompanhamento do (seu) filho menor*.
- 1.4. Acrescenta a requerente que *o horário praticado, por turnos, também é incompatível que o coloque numa ama ou contrate uma empregada que cuide dele em casa durante a (sua) ausência; que todos os avós encontram-se ainda profissionalmente activos e o cumprimento dos seus compromissos profissionais impossibilita-os de auxiliarem nas tarefas de apoio e acompanhamento do (seu) filho menor, de forma regular, e que os infantários sitos na Ericeira e arredores, (local onde residem), que reúnem condições de qualidade de ensino e higiene, têm horários de funcionamento que começam às 7 horas até às 19 horas e 30 minutos*.

- 1.5. A trabalhadora refere ainda que *por imposição de serviço e em situações excepcionalmente justificadas, (assume) o compromisso de desempenhar as (suas) funções para além do horário, salvaguardado que seja o acompanhamento e apoio diário do (seu) filho.*
- 1.6. A requerente termina referindo: *Gostaria que considerassem o meu pedido, pois foi bastante ponderado, tendo em conta a actual situação da companhia, do sector e do país, mas, actualmente, não reúno as condições para trabalhar por turnos em plenas capacidades, o que implicaria ter de faltar regularmente.*
- 1.7. A entidade empregadora respondeu por comunicação datada de 1 de Junho p.p., recebida pela trabalhadora no dia 2 de Junho p.p., informando o seguinte:
Por referência ao V. Pedido de flexibilidade de horário, cumpre antes de mais informar que a legislação aplicável a esta situação não é já o antigo Código do Trabalho e a respectiva regulamentação, mas antes o novo Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro, que, no que respeita à matéria da parentalidade, entrou em vigor no dia 1 de Maio do corrente ano.
Tendo em consideração a legislação hoje em vigor e o pedido submetido por V. Ex.ª, entende esta Companhia que a alteração pretendida (alteração de horários rotativos para horário fixo), não configura uma situação de flexibilidade de horário de trabalho tal como a mesma é enquadrada na legislação em vigor (artigos 56.º e 57.º do novo Código do Trabalho).
Face ao supra exposto, serve a presente para comunicar o indeferimento do requerimento ora apresentado.
- 1.8. Por comunicação datada de 4 de Junho p.p., a requerente comunica à entidade empregadora o seguinte: *(...) por não concordar com o fundamento do indeferimento do pedido de autorização para prestação de trabalho em regime de flexibilidade de horário, de segunda a sexta-feira, entre as 8 horas e 30 minutos e as 17 horas, pelo período de dois anos, a começar em 28 de Setembro de 2009 e a terminar em 28 de Setembro de 2011, para o devido acompanhamento e apoio ao meu filho menor, de acordo com o n.º 2 e o n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, venho solicitar a V. Ex.ª, conforme disposto no n.º 4 do artigo 57.º do Código do Trabalho, nova apreciação do pedido.*

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** Para os trabalhadores com responsabilidades familiares, abrangidos pelo regime do contrato individual de trabalho, as condições de atribuição do direito a trabalhar em regime de horário flexível encontram-se, actualmente, estabelecidas nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro.
- 2.1.1.** Através das referidas das normas, pretendeu o legislador assegurar o exercício do direito à conciliação da actividade profissional com a vida familiar, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.
- 2.1.2.** Para que possa exercer o referido direito, estabelece o n.º 1 do referido artigo 57.º que *o trabalhador que pretenda trabalhar (...) 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:*
 - i) *Que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação;*
- 2.1.3.** O n.º 2 do mesmo artigo admite, no entanto, que tal direito possa ser negado com fundamento em exigências imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável.
- 2.2.** Convém, desta forma, esclarecer o conceito regime de trabalho em horário flexível, à luz dos preceitos legais constantes dos n.ºs 2 e 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, no quais 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*. Tais limites correspondem ao que o horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve conter:
- a) *Um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;*
 - b) *A indicação dos períodos para início e termo do trabalho normal diário, cada um com uma 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) *Um período para intervalo de descanso não superior a duas horas.*

- 2.2.1.** De salientar que nos termos do n.º 4 do aludido artigo 56.º, *o trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode efectuar até seis horas consecutivas de trabalho e até 10 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.** No caso em análise, e no âmbito da exposição de motivos para recusa do pedido da trabalhadora, a entidade empregadora formula considerações acerca do conceito de horário flexível, comunicando à trabalhadora que *a alteração pretendida (alteração de horários rotativos para horário fixo), não configura uma situação de flexibilidade de horário de trabalho tal como a mesma é enquadrada na legislação em vigor (artigos 56.º e 57.º do novo Código do Trabalho).*
- 2.4.** De facto, embora o trabalho se encontre organizado em regime de turnos (com horários rotativos), de modo a satisfazer necessidades da empresa, a verdade é que tal regime não é, por si só, incompatível com a prática de horário flexível, sendo por isso necessária uma análise casuística. Aliás, não pode confundir-se um horário flexível (que contém margens móveis no início e no termo do horário de trabalho diário) com um conceito em que a flexibilidade se traduza na opção de o trabalhador pretender isentar-se da prestação de trabalho por turnos e, conseqüentemente, poder desvirtuar a organização do tempo de trabalho.
- 2.5.** Ora, o que de facto decorre do processo é que a trabalhadora pretende prestar a sua actividade entre as 8h30 e as 17h, deixando de trabalhar em regime de turnos rotativos.
- 2.6.** De realçar que a entidade empregadora alega que a trabalhadora pretende prestar a sua actividade em horário fixo. Convém pois clarificar que, incluído nas margens móveis de entrada e de saída e dos períodos de presença obrigatória que constituem o horário flexível, é sempre possível cumprir um horário fixo, que, na verdade, é quase sempre solicitado pelo trabalhador, no interesse do empregador.
- 2.7.** Porém, no caso em análise, a entidade empregadora comunicou à trabalhadora que o pedido por esta efectuado não consubstancia um pedido de regime de trabalho em horário flexível, nos termos da lei, mas antes uma alteração para horário fixo, o que se compreende tendo em consideração que o regime de trabalho a que está obrigada corresponde a trabalho por turnos rotativos. Na verdade, a flexibilidade consiste na aplicação de margem móvel no início e no termo do período de trabalho, e não na possibilidade de isentar um/a trabalhador/a do regime de trabalho por turnos. Outro caso

seria, conforme referido, a possibilidade de requerer flexibilidade (margens móveis) no âmbito do exercício da actividade organizada por turnos.

- 2.8.** De facto, no caso *sub judice*, prestando a trabalhadora a sua actividade em regime de turnos rotativos e solicitando esta, de forma inequívoca, o seu afastamento do referido regime de horário, de modo a poder exercer a sua actividade, de segunda a sexta-feira, no horário compreendido entre as 8h30 e as 17h, afigura-se que o pedido, tal como formulado, desvirtua a organização do tempo de trabalho.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao exposto, a CITE não se opõe à intenção de recusa da ..., S.A., relativamente ao pedido de prestação de trabalho conforme apresentado pela trabalhadora ..., devendo, contudo, a entidade empregadora elaborar à trabalhadora, de acordo com a lei, um regime de horário flexível, conforme disposto no n.º 3 do artigo 56.º, conjugado com a alínea *b*) do n.º 2 do artigo 212.º, ambos do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro, de modo a permitir à referida trabalhadora a conciliação da actividade profissional com a vida familiar, consignada na alínea *b*) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, tendo em consideração o disposto no n.º 2 do artigo 221.º do Código do Trabalho que preconiza deverem os turnos, *na medida do possível, ser organizados de acordo com o interesse e as preferências manifestados pelos trabalhadores.*
- 3.2.** De salientar que a trabalhadora poderá, caso assim o entenda, elaborar novo pedido que reúna os requisitos legais.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA
CITE DE 29 DE JUNHO DE 2009**