

PARECER N.º 326/CITE/2016

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 977 – FH/2016

I – OBJETO

1.1. Em 09.06.2016, a CITE recebeu da ..., S.A., 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. Em 09.05.2016, a trabalhadora requerente refere, nomeadamente, o seguinte:

1.2.1. *Que é casada em comunhão de mesa e habitação com ..., pais de ..., menor de 5 anos, de ..., menor de 3 anos e de ..., menor de 9 meses, vem requerer a aplicação do disposto no Artigo 56.º e 57.º do Código do Trabalho, nos seguintes termos:*

1.2.2. *Na qualidade de trabalhadora por turnos com folgas rotativas na empresa e enquanto cônjuge de trabalhador com horário fixo diurno*

das 7h às 11h com folgas rotativas na empresa ... e com horário fixo diurno das 14h às 19h com folgas fixas na empresa ..., S.A., que passe a um regime de horário flexível a iniciar-se a 15 de junho de 2016 e até ao limite legal aplicável, ou seja, até aos 12 anos de idade de ... no dia 20 de julho de 2027.

- 1.2.3.** *O horário flexível supramencionado, conforme declaração escolar e dada a sua localização e tendo em conta os respetivos tempos de deslocação, deverá respeitar apenas dias úteis, compreendendo um horário de entrada não anterior do que as 08h00 e um horário de saída não posterior do que as 18h00.*
- 1.2.4.** *Pelo encerramento do estabelecimento escolar, pede-se folgas fixas aos Sábados e Domingos, bem como dispensa de dia Feriado aos feriados nacionais, Quinta-feira Santa, feriados de Natal, a 24 e 25 de dezembro de cada ano, Terça-feira de Carnaval e ao feriado municipal do Município ..., a dia 11 de setembro de cada ano.*
- 1.2.5.** *Quanto ao encerramento no mês de agosto para férias referido na declaração escolar, pede-se a sua aplicação como período de férias tão somente aquando de idade escolar de todos os três descendentes, ou seja, a partir do ano de 2021, inclusive. Até a essa data, respeitar-se-ão as normas estabelecidas no IRCT vigente no que respeita a marcação de férias”.*
- 1.3.** Em 21.05.2016, a entidade empregadora responde 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 escala a aeronaves, exercendo a sua atividade nos aeroportos 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 aéreo, assistindo a aeronaves no desembarque e embarque de passageiros, bagagem, carga e correio. 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 ... 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 ..., cujas aeronaves utilizadas no transporte aéreo devem ser assistidas no tempo e no lugar definidos em função do programa operacional daquelas.*
- 1.3.3.** *Por esse motivo, encontra-se esta Empresa em funcionamento contínuo durante 24 horas, abrangendo sábados, domingos e feriados, pelo qua a organização dos horários dos trabalhadores afetos diretamente à atividade operacional de assistência em escala é efetuada segundo o regime de turnos (artigo 221.º /1 do Código de Trabalho).*

- 1.3.4.** *Sucedo, no caso concreto, que na área de passageiros de ... existem 22 elementos com a mesma carga horária que a de V. Exa. (de 36h00 semanais), tendo por funções as de efetuar check-in e portas de embarque. Dos mencionados 22 elementos, existem 6 com restrições de horário no que respeita a folgas rotativas, na ordem dos 27,27%, o que permite libertar 26 elementos, com a mesma carga horária, para efetuar os fins de semana, divididos entre o Terminal 1 e o Terminal 2, do Aeroporto de Considerando que existem diariamente dois turnos ao serviço, encontrando-se um terceiro de folga, restam cerca de 20 elementos que efetivamente exercem funções nos sábados e domingos, tendo em conta as mesmas cargas horárias de 36h00 semanais, de modo a não se recorrer a trabalho suplementar, o que inevitavelmente teria de acontecer na falta de um elemento a prestar 36h00 semanais.*
- 1.3.5.** *Nesta sequência, sublinhe-se que em caso de deferimento do seu pedido de horário flexível ficaria esta Empresa sem capacidade de resposta face às exigências da operação nas áreas de check-in e de portas de embarque, verificando-se ainda a impossibilidade de substituição de V. Exa. por outro trabalhador, o que torna V. Exa. indispensável ao funcionamento da operação.*
- 1.3.6.** *Assim, face ao contexto operacional e organizacional aludido supra, a atividade desenvolvida pela ... preenche o requisito de recusa previsto no artigo 57.º, n.º 2 do Código de Trabalho, pelo que, por motivos imperiosos ligados ao regular funcionamento da área de Passageiros da Escala de ..., 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 formulados.

- 1.4. Na sua apreciação, relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, a trabalhadora requerente reitera o seu pedido e refuta alguns argumentos da empresa.

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 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 pelo empregador com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador 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 efetuar 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.** Em primeiro lugar 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.** 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 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.
- 2.5.** Saliencia-se que a CITE tem entendido que o facto de existirem determinados horários específicos já deferidos, como o horário flexível, não significa que outros requeridos mais tarde, por razões semelhantes, tenham que ser indeferidos, uma vez que não podendo

todos os horários de trabalho concentrar-se em determinado ou determinados períodos do dia, terão, então, que ser rotativos para que todos/as os/as trabalhadores/as possam usufruir, o mais tempo possível desses horários.

- 2.6.** Acresce que, a entidade empregadora, excedeu o prazo de 5 dias a que alude o n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, pois, tendo a trabalhadora recebido a comunicação da intenção de recusa do seu pedido, em 27.05.2016, o prazo para envio à CITE terminava a 06.06.2016, tendo ocorrido em 08.06.2016, o que nos termos da alínea c) do n.º 8 do aludido artigo 57.º, “se considera que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos”, a partir dos cinco dias subsequentes à notificação do presente parecer, conforme dispõe a alínea b) do n.º 8 do mesmo artigo 57.º do Código do Trabalho.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da ..., S.A., 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.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 06.07.2016, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA, TENDO A CGTP – CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES APRESENTADO A SEGUINTE DECLARAÇÃO:

“A CGTP aprova o processo mas considera que o conteúdo do ponto 2.5. deveria terminar em “indeferidos”, sendo que a inclusão de todo o restante só gera confusão nos destinatários”.