

PARECER N.º 239/CITE/2017

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 603 - FH/2017

I – OBJETO

- 1.1. Em 11.04.2017, a CITE recebeu ..., 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 07.03.2017, dirigido à entidade empregadora, a trabalhadora requerente, refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. *A requerente “a exercer funções de Assistente ...”, solicita que lhe seja atribuído um regime de horário fixo até 31.12.2017, para prestar assistência inadiável e imprescindível ao seu filho ..., nascido no dia 17.10.2016.*
 - 1.2.2. *A inscrição numa creche de serviço público (IPSS) só poderá ser feita em Abril, ficando em lista de espera para o próximo ano letivo.*

- 1.2.3. *Como não tenho a quem deixar o meu filho, solicito que me seja atribuído um horário da manhã de forma a poder conjugar esse mesmo horário com os turnos do meu marido.*
- 1.2.4. *O Dr. ... já está ao corrente do meu pedido”.*
- 1.3. Em 27.03.2017, a entidade empregadora enviou à trabalhadora a resposta, que refere, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1. *“Acusamos a receção do pedido de horário flexível de V. Exa., rececionado por email em 7 de Março de 2017, que mereceu a N/ melhor consideração e em relação ao qual nos cumpre decidir pelo respetivo Indeferimento, porquanto existem imperiosos motivos de funcionamento da empresa que obstam ao deferimento do mesmo, nos termos e com os fundamentos que possamos a explicar:*
- 1.3.2. *O ..., onde V. Exa. se encontra alocada, inicia o seu funcionamento às 08h00 e encerra às 20h00, de segunda a sexta- feira e, funciona entre as 08h00 e as 18h00 ao sábado, pelo que, atendendo ao horário exposto e à necessidade de cumprimento das obrigações legais de descanso semanal e diário dos trabalhadores, a única forma de assegurar o funcionamento do serviço é mediante a implementação de horários por turnos, em regime de rotatividade. Apenas através do sistema de horários rotativos é possível garantir o número mínimo de trabalhadores em ambos os turnos e durante o período de funcionamento do serviço.*
- 1.3.3. *Ora, este modelo de organização dos tempos de trabalho, no cumprimento de todos os requisitos legais, permite garantir o*

funcionamento contínuo do serviço, na medida em que, o sistema de horários por turnos rotativos é o único que permite assegurar a presença do número de trabalhadores necessários.

- 1.3.4. Acresce que, não obstante ser da competência do empregador a elaboração dos horários de trabalho, é sempre tido em consideração não só a organização do serviço mas também os direitos dos trabalhadores à conciliação da atividade profissional com o vida familiar e em caso de colisão de direitos subjetivos à conciliação de cada um dos trabalhadores, existe um esforço no sentido da sua harmonização de forma o garantir um normal funcionamento do serviço.*
- 1.3.5. O sistema de horários rotativos é essencial para garantir a equidade entre todos os trabalhadores na distribuição dos horários; com efeito, o sistema de horários rotativos permite que sejam atribuídos aos colaboradores condições equitativas na conciliação da vida profissional com a vida familiar.*
- 1.3.6. Por todo o exposto, no caso do horário peticionado ser deferido, será impossível manter a rotatividade equitativa de horários até então praticada, na medida em que a tarde, deixaria de ficar convenientemente assegurada, colocando em causa o funcionamento do serviço, com prejuízos sérios para a entidade empregadora.*
- 1.3.7. Assim, encontram-se reunidas as condições necessárias à recusa do formulado pedido de horário flexível, porquanto o respetivo deferimento acarretaria sérios prejuízos para o normal e eficiente funcionamento do Serviço, que se revelaria incapaz de assegurar a existência de trabalhadores suficientes no período da tarde, tal*

como previsto no disposto no n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

- 1.3.8.** *Face ao exposto, considera-se indeferido o pedido de horário flexível apresentado por V. Exa, por necessidade imperiosa de funcionamento e organização do Serviço.*
- 1.4.** Em 04.04.2017, a trabalhadora requerente apresentou a apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, reiterando o seu pedido e referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.4.1.** *A requerente “vem por este meio solicitar autorização para prestar trabalho em regime de horário flexível para prestar assistência Inadiável e Imprescindível por motivos de saúde ao seu filho menor de 12 anos ..., nascido em 17/10/2016, até ao limite legal previsto na lei, com a seguinte modalidade de horário de trabalho:*
- 1.4.2.** *Dias úteis no período compreendido entre as 08:00 e as 16h00. Sendo que, no período de amamentação referente ao mês de início pós licença de maternidade (mês de Abril), me foi atribuído horário por mim solicitado das 09h às 14h.*
- 1.4.3.** *Horário este, combinado com a chefia do meu departamento enquanto período de amamentação.*
- 1.4.4.** *Os motivos neste momento, para além dos mencionados anteriormente encontram-se descritos em relatório clínico.*
- 1.4.5.** *O horário solicitado pretende ter efeito a partir de 04 de Maio de 2017.*

1.4.6. *Declaro ainda que o menor vive em comunhão de mesa e habitação com o requerente”.*

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. 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”, bem como o direito à proteção da saúde constante do artigo 64.º da CRP 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”*.
- 2.5. Ora, 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 instituição 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.

III – CONCLUSÃO

- 3.1. **Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa ..., 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 MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 3 DE MAIO DE 2017, 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 PORTUGUÊS, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À REFERIDA ATA.