

PARECER Nº 268/CITE/2017

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhadora com responsabilidades familiares, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

Processo n.º 683/FH/2017

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 28/4/2017, da ..., **SA**, um pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., trabalhadora de limpeza.

1.2. Através de requerimento datado de 30/3/17 e recebido na entidade empregadora em 4/4/2017 a referida trabalhadora solicitou a prática de horário flexível, nos termos seguintes:

1.2.1. *Vem, nos termos e para os efeitos do preceituado nos artigos 56º e 57º do Código de Trabalho, requerer um pedido de concessão de um horário de trabalho em regime de flexibilidade pelo período mínimo de dois anos;*

1.2.2. *A trabalhadora tem um filho menor, de 11 meses, que vive consigo em economia de mesa e habitação.*

1.2.3. *Propondo desde já o seguinte horário de trabalho: das 12h00 às 17h00 de 2ª feira a 6ª feira com exceção da 5ª feira, em que seria o dia da folga, das 12h00 às 15h00 aos sábados e das 12h00 às 14h00 aos domingos.*

1.3. Através de carta datada de 13/4/2017 remetida à trabalhadora em 17/4/2017, a entidade empregadora notificou a trabalhadora da intenção de recusa com os seguintes fundamentos:

1.3.1. *Acusamos a receção no passado dia 04.04.2017 da S/ missiva supra referenciada, datada de 30.03.2017, solicitando que a prestação do trabalho seja em regime de horário flexível, ao abrigo do disposto no artigo 56.º e ss. do Código do Trabalho, a qual mereceu a n/ melhor atenção.*

1.3.2. Em resposta ao pedido de flexibilidade de horário de trabalho apresentado por V. Exa., no sentido de passar a exercer as suas funções entre as 12h00 e as 17h00 de segunda-feira a sexta-feira com exceção de quinta-feira em que seria o dia de folga, das 12h00 às 15h00 aos sábados e das 12h00 às 14h00 aos domingos, pelo período mínimo de dois anos, vimos, pelo presente, informar V. Exa. que, face aos fundamentos que se passam a explicitar, é nossa intenção recusar o pedido apresentado.

Fundamentação

Questão prévia

1.3.3. O presente pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível vem no seguimento do Doute Parecer da CITE n.º 103/CITE/2017 de 03 de Março de 2017, emitido no âmbito do Processo n.º 240/FH/2017, que deliberou, por unanimidade, emitir parecer prévio favorável à intenção de recusa pela ... SA do pedido de prestação de trabalho em regime de horário de trabalho flexível, formulado pela trabalhadora

1.3.4. Com efeito, o referido parecer considerou que a ... demonstrou objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora punha em causa o funcionamento do serviço, estando, portanto, a recusa fundada em razões imperiosas do funcionamento do serviço, o que, inevitavelmente se verifica in casu, uma vez mais.

1.3.5. No entanto, face ao novo pedido apresentado por V. Exa. cumpre desde logo salientar que, como sempre, a N/ empresa, toma em consideração todos os anseios e questões levantadas pelos S/ trabalhadores, reiterando que tem procurado sempre facilitar a articulação entre a vida pessoal e a vida profissional dos mesmos.

1.3.6. Conquanto, em virtude da sua dimensão, a N/ empresa não pode deixar de ponderar os interesses coletivos, descurando eventuais interesses pessoais, quando aqueles possam ser prejudicados por estes últimos.

1.3.7. Com efeito, as condições de atribuição do direito a trabalhar em regime de horário flexível encontram-se, atualmente, estabelecidas nos artigos 56.º e 57.º do

Código do Trabalho (doravante CT).

- 1.3.8.** *Através das referidas normas, pretendeu o legislador assegurar o exercício do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consagrado no artigo 59.º n.º 1, alínea b), da Constituição da República Portuguesa.*
- 1.3.9.** *Para que o trabalhador possa exercer o referido direito, o artigo 57.º do CT estabelece os requisitos, as condições, bem como a possibilidade do Empregador negar esse direito, com fundamento em exigências imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável.*
- 1.3.10.** *A decisão de recusa ou aceitação do pedido formulado por V. Exa., nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º do CT, impõe assim a prévia análise da situação da empresa, designadamente das exigências de funcionamento da mesma e dos períodos de prestação de trabalho contratados pelos N/ clientes.*
- 1.3.11.** *Não obstante, importa desde logo atentar nos concretos termos do pedido apresentado por V Exa.*
- Senão vejamos,*
- 1.3.12.** *Face ao disposto no artigo 56.º do CT, entende-se 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. Ou seja, o horário flexível permite ao trabalhador escolher as horas em que inicia e termina a sua atividade, dentro das margens de tempo determinadas pela Entidade Empregadora.*
- 1.3.13.** *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.*
- 1.3.14.** *De salientar que nos termos do aludido no artigo 56.º CT, o trabalhador que*

trabalhe em regime de horário flexível pode efetuar 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.

- 1.3.15.** *Sucedo porém que, face ao circunstancialismo apresentado na S/ missiva, concluiu V. Exa. que terá de lhe ser atribuído um horário de trabalho que seja compatível com o horário do seu marido, pelo que propôs um horário de trabalho nos seguintes termos: das 12h00 às 17h00 de segunda-feira a sexta-feira com exceção de quinta-feira em que seria o dia de folga, das 12h00 às 15h00 aos sábados e das 12h00 às 14h00 aos domingos.*
- 1.3.16.** *De facto, salvo melhor opinião, os termos requeridos por V. Exa. representam não uma alteração das horas de início e de termo do período normal de trabalho diário, mas sim um horário de trabalho fixo e concretizado, com prévia determinação dos períodos de trabalho diários, o que cabe ao empregador, ao invés de indicar as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.*
- 1.3.17.** *Contudo, este pedido de alteração de horário de trabalho não beneficia do regime especial dos horários flexíveis, previsto nos artigos 56.º e 57.º do CT.*
- 1.3.18.** *Por outro lado, os concretos termos do horário requerido por V. Exa. impossibilita ainda a sua modulação pela Entidade Empregadora, a quem compete efetivamente elaborar o horário de trabalho.*
- 1.3.19.** *Logo, o pedido formulado por V. Exa não se enquadra no âmbito de aplicação do disposto no artigo 56.º do CT uma vez que aquilo que requer não é um “horário de trabalho flexível” nos termos legais.*
- 1.3.20.** *Aliás, com a rígida amplitude com que V. Exa. delimita o horário solicitado, a ... não teria qualquer margem de manobra na modulação do seu horário de trabalho, o que impossibilitaria o cumprimento do disposto nos números 3 e 4 do artigo 56.º do CT.*
- 1.3.21.** *Em síntese, o horário que V. Exa. solicitou não corresponde ao direito que é concedido aos trabalhadores pelo artigo 56.º do CT.*
- 1.3.22.** *Portanto, uma vez que o pedido apresentado por V. Exa. não cumpre os*

pressupostos e requisitos legais, a ... entende que não está obrigada a atribuir a V. Exa. o horário solicitado, manifestando, desde já, a sua recusa em aceitá-lo.

Sem prescindir, sempre se diria que

- 1.3.23.** *Para assegurar a prestação dos serviços de limpeza contratados pelos nossos clientes, a ... constitui equipas de trabalhadores afetas a determinado cliente, com o objetivo de nos horários contratados (manhã, tarde e noite) conseguir prestar um serviço eficaz, rigoroso e de qualidade.*
- 1.3.24.** *Neste momento, a ... tem a necessidade imperiosa de atribuir a V. Exa. o horário que tem vindo a efetuar, não podendo, designadamente, prescindir da prestação dos seus serviços aos sábados e domingos entre as 20h00 e as 23h30.*
- 1.3.25.** *O que aliás já foi alvo de decisão no âmbito do Processo n.º 249/FH/2017, no qual a CITE deliberou, por unanimidade, emitir parecer prévio favorável à intenção de recusa pela ..., SA do pedido de prestação de trabalho em regime de horário de trabalho flexível.*
- 1.3.26.** *A ... demonstrou assim objetiva e inequivocamente que o horário requerido por V. Exa. punha em causa o funcionamento do serviço, estando, portanto, a recusa fundada em razões imperiosas do funcionamento do serviço, o que, inevitavelmente se verifica in casu uma vez mais.*
- 1.3.27.** *Porém, face à necessidade de cumprir a tramitação legal e por mera cautela impõe-se, novamente, aduzir e reiterar os fundamentos da intenção de recusa do pedido apresentado por V. Exa.*
- 1.3.28.** *De facto, tal como referido supra, a prestação de trabalho aos sábados e domingos entre as 20h00 e as 23h30 assegura a efetiva prestação dos nossos serviços no seu local de trabalho sito no*
- 1.3.29.** *Acresce ainda que, o horário de trabalho prestado por V. Exa. é de difícil preenchimento, não existindo trabalhadores disponíveis para ocupar a prestação de trabalho nos horários que pretende reduzir, o que, face à imprescindibilidade do seu trabalho naqueles horários, impossibilita a sua substituição.*
- 1.3.30.** *De facto, após análise da disponibilidade da equipa em que V. Exa. está inserida, o horário de trabalho solicitado não é compatível com as exigências de serviço da*

mesma.

1.3.31. *Caso o serviço não possa contar com V. Exa. aos sábados e domingos entre as 20h00 e as 23h30 ver-se-á na contingência de não conseguir assegurar a prestação dos serviços contratados pelo nosso cliente.*

1.3.32. *Assim, nos termos do disposto no n.º 2 do artigo 57.º do CT, face às exigências imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa ou à impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável, a ... não poderia, nem poderá, aceitar o pedido apresentado por V. Exa.*

Conclusão:

1.3.33. *No presente caso, o pedido formulado não se enquadra no âmbito de aplicação do disposto no artigo 56.º do CT uma vez que aquilo que requer não é um "horário de trabalho flexível" nos termos legais, pelo que a ... entende que não está obrigada a atribuir a V. Exa. o horário solicitado, manifestando, desde já, a sua recusa em aceitá-lo.*

1.3.34. *Sem prescindir, acresce que, existem fundamentos para a intenção de recusa do pedido apresentado por V. Exa., ou seja, o Empregador pode decidir pela recusa, com o fundamento em exigências imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir a trabalhadora, se esta for indispensável.*

1.3.35. *Face ao exposto, é nossa intenção recusar o pedido de flexibilidade de horário de trabalho apresentado por V. Exa.*

Ademais,

1.3.36. *A conclusão anterior não invalida o esforço para que, uma vez alcançadas circunstâncias menos desfavoráveis ou condicionantes, não deva o empregador deixar de proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal e de na elaboração do horário de trabalho facilitar ao trabalhador essa mesma conciliação.*

1.3.37. *Nesse sentido, a N/empresa reage à apreciação por parte da trabalhadora com enorme vontade de conciliar e contribuir para a satisfação da mesma, mas não*

pode colocar em risco a sua evolução estrutural, organizativa e alcançada com as condições existentes e com os contributos de todos os trabalhadores, com os considerandos, decide pela intenção de recusa do pedido formulado pela trabalhadora.

1.3.38. *Não obstante, poderá V. Exa. apresentar no prazo de 5 (cinco) dias a partir da data da receção desta carta, uma apreciação escrita dos fundamentos da intenção de recusa.*

1.3.39. *Após o decurso deste prazo sem qualquer declaração de V. Exa., a presente missiva será remetida, por mera cautela, para a Entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres, sem prejuízo de a ... considerar para os devidos efeitos que o pedido apresentado por V. Exa. não cumpre os pressupostos e requisitos legais, nos termos do disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho.*

1.4. A empresa informa que a trabalhadora não apresentou apreciação.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. A Constituição da República Portuguesa no seu artigo 68.º, n.º 2, secundada pelo Código do Trabalho no artigo 33.º, n.º 1 dispõe que *a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.*

2.2. Dispõe ainda a Constituição, no seu artigo 59.º, n.º 1, al. b) que *todos os trabalhadores ... têm direito à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar.*

2.3. Para execução destes direitos, o Código do Trabalho, no seu artigo 56.º – *horário flexível do trabalhador com responsabilidades familiares* – 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 flexível...*

2.4. O/A trabalhador/a deve observar os seguintes requisitos quando formula o pedido de horário flexível:

- *Solicitar o horário ao empregador com a antecedência de 30 dias;*
- *Indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável;*
- *Declarar que o menor vive consigo em comunhão de mesa e habitação.*

2.5. 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*, dispondo para o efeito do prazo de vinte dias, contados a partir da receção do pedido do trabalhador, para lhe comunicar por escrito a sua decisão, nos termos dos n.ºs 2 e 3 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.6. Em caso de recusa, é obrigatório que a entidade empregadora submeta o processo a parecer prévio da CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a, nos termos do n.º 5 e 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho, implicando, quer a sua falta quer o não cumprimento do prazo, a aceitação do pedido, nos seus precisos termos.

2.7. No processo ora em apreciação, a trabalhadora pede um *horário entre das 12h às 17h 00, de segunda-feira a sexta-feira, com exceção de quinta-feira, das 12h às 15h aos sábados e das 12h às 14 h aos domingos.*

2.8. A entidade empregadora indefere o pedido, referindo que:

2.8.1. *Aquilo que a trabalhadora requer não é um horário flexível correspondente ao artigo 56º do Código do Trabalho;*

2.8.2. *A empresa não pode prescindir da prestação de trabalho aos sábados e domingos entre as 20h e as 23h 30m;*

2.8.3. *Não existem trabalhadores disponíveis para ocupar a prestação de trabalho nos períodos que pretende reduzir o que, face à imprescindibilidade do seu trabalho naqueles horários, impossibilita a sua substituição.*

2.9. Decorre do artigo 212.º n.º 1 que é à entidade empregadora que compete *determinar o horário de trabalho dos trabalhadores ao seu serviço, dentro dos limites da lei.* Mas logo no n.º 2, estabelece-se que o empregador *deve facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar.* Saliente-se que esta obrigação do empregador decorre também do disposto no artigo 127.º n.º 3 do

Código do Trabalho e da norma constitucional contida no artigo 59.º n.º 1, al. b), já acima referenciado.

- 2.10.** Nos casos em que o/a trabalhador/a apresente requerimento com base no artigo 56.º e 57.º do Código do Trabalho, a entidade empregadora deve fundamentar a recusa do horário flexível requerido em razões imperiosas do funcionamento do serviço ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a.
- 2.11.** Ou seja, a lei exige que, em caso de recusa, o interesse do serviço seja fundamentado em razões imperiosas, e, portanto, a fixação do horário de trabalho de um/a trabalhador/a pela entidade patronal, conforme é sua competência nos termos do artigo 212º do Código do Trabalho, deve ter em conta o funcionamento do serviço.
- 2.12.** Analisando a resposta da entidade empregadora, deve referir-se que, por um lado, não lhe assiste razão relativamente à regularidade do pedido, visto que a trabalhadora escolhe, para cada dia de trabalho, as horas de início e termo do período diário de trabalho, o que se enquadra no nº 2 do artigo 56º do Código do Trabalho.
- 2.13.** Mas, por outro lado, vem apresentar fundamentos para a recusa que decorrem da organização do trabalho no local em que este é prestado, tendo em conta que a prestação de trabalho decorre de um contrato de prestação de serviços a um cliente da entidade empregadora, sendo constituídas equipas de trabalhadores afetas a cada cliente. Refere, nomeadamente, o facto de não poder prescindir da prestação de trabalho da requerente nos sábados e domingos das 20h às 23h, considerando ser impossível a sua substituição nesses períodos.
- 2.14.** Acrescente-se que a entidade empregadora juntou ao processo o quadro com os horários de trabalho verificando-se que a trabalhadora requerente tem um horário de trabalho semanal de 25 horas, prestando em todos os dias da semana, salvo o dia de folga à quinta-feira, 3 horas das 12h às 15h. As restantes sete horas são prestadas ao sábado e ao domingo das 20 às 23h 30m.
- 2.15.** Ora, não havendo no mapa de horários de trabalho definido para aquele posto de trabalho um horário de trabalho que se adegue ao pedido da trabalhadora, considera-se que entidade empregadora apresenta razões imperiosas do

funcionamento do serviço que fundamentam a recusa, nos termos em que é exigido pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto e nos termos supra enunciados, a CITE delibera:

- a) Emitir parecer prévio favorável à recusa pela entidade ..., **SA**, do pedido de prestação de trabalho em regime de horário de trabalho flexível, apresentado pela trabalhadora ..., sem prejuízo de a trabalhadora, se assim o entender, apresentar novo pedido de trabalho em regime de horário flexível.
- b) A entidade empregadora, na elaboração do horário de trabalho, deve proporcionar à trabalhadora requerente as condições que permitam a conciliação da sua vida profissional com a vida familiar, nos termos do artigo 127.º n.º 3 e do artigo 212.º n.º 2, al. b), 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 17 DE MAIO DE 2017, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À REFERIDA ATA, COM OS VOTOS CONTRA DA CGTP-IN – CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES, COM A SEGUINTE DECLARAÇÃO DE VOTO DESTA:

“A CGTP vota contra o projeto de parecer relativo ao processo nº 683/FH/2017, constante do ponto 4.21 da OT, por considerar que a recusa não assenta em motivos previstos na norma aplicável, sendo que a empresa deve sempre organizar o trabalho com vista a cumprir com o princípio da conciliação entre a vida familiar e a vida profissional encontrando condições que permitam a sua concretização (artigos 127º nº 3 e 212º nº 2, alínea b) do Código do Trabalho) que concretiza a norma contida no artigo 59º da CRP.”