

PARECER N.º 139/CITE/2016

Assunto: Parecer prévio à recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, 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 393 – FH/2016

I – OBJETO

- 1.1.** A CITE recebeu em 02.03.2016, da ..., Lda., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., titular da categoria profissional de vigilante “a exercer funções de vigilância (portaria) no cliente ...”, bem como do fundamento da intenção de o recusar e da apreciação da trabalhadora, para efeitos de 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 de fevereiro.
- 1.2.** No seu pedido de horário flexível, datado de 03/02/2016 e rececionado na entidade empregadora em 05/02/2016, a trabalhadora requerente, refere, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.** “... vem, nos termos e para o efeito do disposto nos artigos 56.º e 57.º, alíneas a) e b), subalínea i) do n.º 1, do Código do Trabalho, solicitar a prática laboral em regime de horário flexível com vista a prestar assistência inadiável e imprescindível ao seu filho menor, de oito anos, ..., até que o mesmo complete os doze anos de idade”.

- 1.4. “Tal solicitação alicerça-se nos seguintes fundamentos”.
- 1.5. “Tenho um filho de 8 anos que vive comigo em comunhão de mesa e habitação e que necessita do meu apoio, assistência e acompanhamento, conforme decisão do Tribunal de Família e Menores do Porto. (Junto cópia da respetiva ATA DE CONFERÊNCIA) ”.
- 1.6. “Deste modo, sou a única disponível para acompanhar o meu filho no seu normal crescimento, nomeadamente para o ir levar e recolher à escola, para acompanhar em consultas de pediatria, bem como nas consultas de rotina de uma criança menor”.
- 1.7. “À data pratico horário de 40 horas semanais em dois turnos: 06h30/15h30 e 15h30/00H30. Mas preciso imperiosamente, pelas razões atrás aduzidas, que o meu período normal de trabalho diário, que é de oito horas, seja definido entre as 07h30 e as 19h30 de segunda a sexta-feira, nos termos da alínea b) do n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho”.
- 1.8. “Mais se declara que o menor vive em comunhão de mesa e habitação com a requerente”.
- 1.9. “Junta a propósito Atestado da Junta de Freguesia de ..., bem como Declaração do Agrupamento de Escolas ... e ainda Declaração do ATL ...”.
- 1.10. “Como ao abrigo do artigo 57.º do Código do Trabalho esta solicitação tem de ser enviada à entidade patronal com 30 dias de antecedência, a mesma terá início, se a deferirem, no dia 5 de março de 2016”.

- 1.11.** “Na eventualidade de não deferirem o meu pedido, solicito que submetam o mesmo a Parecer da CITE, nos termos e para os efeitos dos n.ºs 5, 6 e 7 do artigo 57.º do Código do Trabalho”.
- 1.12.** Através de carta datada de 18.02.2016, a entidade empregadora enviou à trabalhadora a resposta sobre os fundamentos da recusa do seu pedido de horário flexível, referindo, nomeadamente, em suma, o seguinte”.
- 1.12.1.** “Acusamos a receção, em 05-02-2016, da carta pelo qual pretende que lhe seja atribuído um horário flexível de trabalho das 07h30 às 19h30, e de segunda a sexta-feira, e fundamentando a sua pretensão no facto de ter filho menor de 8 anos de idade”
- 1.12.2.** “A empresa procedeu à análise do seu pedido e, nessa sequência vem pelo presente notifica-la da intenção de recusa do mesmo, com base nos seguintes fundamentos”.
- 1.12.3.** “Para além disso, a sua pretensão de prestar a sua atividade diária em turno de trabalho das 07h30 às 19.30h. não se enquadra no regime de flexibilidade previsto nos artigos 56.º e 57.º do CT, uma vez que o seu pedido consubstancia a atribuição de um horário fixo”.
- 1.12.4.** “O horário de trabalho flexível caracteriza-se precisamente pela possibilidade de ter horas de entrada e saída maleáveis, para que o trabalhador possa articular o seu trabalho diário com as suas responsabilidades parentais. Como facilmente se percebe, não é isso que V. Exa. pretende. Aquilo que requer é precisamente o oposto: um horário de trabalho com horas de entrada e saída fixas e rígidas. Assim, e na verdade, o seu requerimento não consubstancia um pedido de horário flexível, mas sim um simples pedido de alteração do horário de trabalho”.

- 1.12.5.** “(...) O trabalhador pode escolher as horas de início e termo do horário de trabalho, mas dentro de certos limites, nomeadamente dentro dos períodos balizados pelo empregador ao abrigo do artigo 56.º n.º 3 alínea b) do CT. Isto é, o trabalhador pode exigir ao empregador que lhe balize determinados períodos do dia (artigo 56.º n.º 3 al. b) do CT), dentro dos quais ele pode escolher as horas de início e termo do período normal de trabalho (artigo 56.º n.º 2 do CT), de modo a gozar de alguma liberdade para conciliar a sua vida profissional com as suas responsabilidades parentais. Mas esses períodos são definidos pelo empregador, a quem legalmente compete a elaboração do horário”.
- 1.12.6.** “Acrescer ao exposto, só por si suficiente, V. Exa. também não cumpriu com os requisitos enunciados no disposto no art.º 57.º n.º 1 do CT”.
- 1.12.7.** “Não designando o prazo previsto para beneficiar do regime de flexibilidade de horário conforme estabelece a alínea a) do n.º 1 do artigo 57.º do Código do Trabalho”.
- 1.12.8.** “Este é elemento obrigatório do pedido de horário flexível e a sua inexistência determina, inevitavelmente que o seu pedido, desde logo, e por aqui, seja inepto, pelo que do ponto de vista formal, o seu pedido e pretensão não pode, nestes termos, ser atendido”.
- 1.12.9.** “Finalmente, sempre se alegue que existem exigências imperiosas da empresa, sua entidade empregadora”.
- 1.12.10.** “Como é do seu conhecimento, a empresa presta de serviços de segurança privada (nomeadamente presta serviços de vigilância humana, no qual V. Exa. se insere) por conta e à ordem de terceiros clientes”.

- 1.12.11.** “Pelo que o pessoal de Vigilante - como é o seu caso - é contratado pela empresa de acordo com as necessidades e horários específicos destes terceiros clientes”.
- 1.12.12.** “No caso *sub judice*, V. Exa. exerce funções de vigilância (Portaria) ao cliente ..., que opera todos os dias do ano.
- 1.12.13.** “Neste cliente em específico, os turnos variam entre 6.00h-01.30h. Podem acontecer situações em que, por análogas dificuldades dos seus colegas, não possam os mesmos efetuar circunstancialmente horários noturnos, ou parcialmente noturnos, ou em dias de fim de semana, e ter V. Exa, em conjunto com os demais colegas, a comparecer e preencher tais horários”.
- 1.12.14.** “É inoportável para a empresa, conceder sempre as folgas aos fins de semana. Isto geraria desequilíbrios e desigualdades entre os restantes 130 vigilantes e trabalhadores que prestam serviços neste cliente, que para além de terem de trabalhar mais horas (e consequentemente mais dias), estariam predominantemente a exercer os horários menos apetecíveis (noturnos, aos dias de fins de semana e feriados)”.
- 1.12.15.** “Tenha-se presente que tanto V. Exa., como estes 12 trabalhadores, seus colegas no posto de trabalho, foram contratados para a empresa, e para este cliente em específico, para exercer as suas funções em horários organizados por turnos rotativos (vide cláusula 6 do seu contrato de trabalho junto à presente)”.
- 1.12.16.** “Ora, esta "flexibilidade" pretendida por V. Exa. não permite a distribuição equitativa pelos restantes 12 trabalhadores dos outros turnos, sem prejuízo do direito ao gozo de folgas obrigatórias por lei aquando mudança de turnos. Já para não falar de que todos os seus colegas têm direito a estar de folga ao Domingo duas vezes, pelos menos, em cada oito semanas, conforme prevê a cláusula 16.^a A, n.º 5, alínea c) do CCT do setor”.

- 1.12.17.** “A empresa já faz um esforço enorme para tentar acudir a todas as necessidades dos trabalhadores, em ordem a harmonizar, na medida do possível, a sua prestação de trabalho com a organização da vida pessoal e familiar, mas com pedidos como este, não há esforço que valha!... Salientamos, de novo, que V. Exa. já está a ser beneficiada face aos demais trabalhadores, não se esquecendo, contudo, que também eles têm responsabilidades familiares e, também eles querem ver conciliada a sua vida pessoal com a sua vida profissional”.
- 1.12.18.** “Se lhe fosse atribuído o horário pretendido por V. Exa., aos demais trabalhadores ser-lhe-iam forçosamente atribuídos os horários "menos apetecíveis" (ou seja, os horários noturnos e permanentemente aos fins de semana).”
- 1.12.19.** “E serve a consequência e cenário expostos para salientar que, trabalhando V. Exa. "fixamente" - apenas e somente - aos dias de semana, e no horário requerido, aquilo que irá, naturalmente, suceder é que todos os seus restantes colegas, que em conjunto consigo trabalham naquele posto de trabalho, iriam também eles suscitar questões com os horários de trabalho e manifestar interesse em análogos horários flexíveis (se é que se pode chamar de horário flexível o requerido por V. Exa.!...).”
- 1.12.20.** “Face ao exposto, somos a comunicar a V. Exa. a recusa do pedido de atribuição de horário flexível, nos termos propostos por V. Exa., face aos motivos e fundamentos supra explanados”.
- 1.13.** Em 25.02.2016, a trabalhadora apresentou a sua apreciação à intenção de recusa, conforme se transcreve:

- 1.14.** “Rececionei ontem, dia 24, uma carta datada de 18/02/2016, REF: ..., onde me comunicam a vossa recusa em atribuir-me um horário flexível”.
- 1.15.** “Pois bem, de acordo com o disposto no n.º 4 do artigo 57.º do Código do Trabalho venho apresentar a minha APRECIÇÃO. Assim”.
- 1.16.** “1.º Reitero integralmente todo o vertido na minha carta de 3 de fevereiro de 2016”.
- 1.17.** “Cumpro escrupulosamente todos os requisitos enunciados no n.º 1 do artigo 57.º do Código do Trabalho”.
- 1.18.** “E solicitei o prazo legal: até que o meu filho complete os doze anos de idade”.
- 1.19.** “Mas atenta a vossa interpretação acerca do conceito da flexibilidade horária jamais algum vigilante teria direito a tal. Pois se vos solicito que o meu período normal de trabalho diário seja determinado entre as 07h30 e as 19h30, com uma amplitude de 12 (doze) horas!!!, de segunda a sexta-feira, e V. Exas consideram isso uma alteração do horário de trabalho!, o que não diriam se eu tivesse solicitado um horário das 08h00 às 16h00, de longe o mais comum e o turno mais praticado na empresa”.
- 1.20.** “Mais acresce que, embora o meu atual local de trabalho seja o ..., nada obsta a que me possam afetar/colocar num outro dos vossos muitos clientes espalhados na área do chamado Grande Porto”.
- 1.21.** “Ficando a aguardar uma reapreciação do assunto com quem de direito e caso mantenham a vossa recusa, solicito desde já que nos termos do n.º 5 do artigo 57.º submetam o meu pedido a PARECER da CITE”.

- 1.22.** Cabe à CITE, nos termos do disposto na alínea c) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que aprova a orgânica da CITE “... Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho a tempo parcial ou com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos.”

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** O artigo 68.º da Constituição da República Portuguesa estabelece que:

“1. Os pais e as mães têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, nomeadamente quanto à sua educação, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país.

2. A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.”

- 2.2.** O disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da lei fundamental portuguesa estabelece como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores 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.** A Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, que revogou a Diretiva 96/34/CE, com efeitos a partir de 8 de março de 2012, retomou a necessidade de as “políticas da família [deverem] contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres e ser encaradas no contexto da evolução demográfica, dos efeitos do envelhecimento da população, da aproximação entre gerações, da promoção da partilha das mulheres na vida ativa e da partilha das responsabilidades de cuidados entre homens e mulheres” (Considerando 8.), de “tomar medidas mais eficazes para encorajar uma

partilha mais igual das responsabilidades familiares entre homens e mulheres” (Considerando 12), e de garantir que “o acesso a disposições flexíveis de trabalho facilita aos progenitores a conjugação das responsabilidades profissionais e parentais e a sua reintegração no mercado de trabalho, especialmente quando regressam do período de licença parental.” (Considerando 21).

2.4. No âmbito da legislação nacional, tanto a Constituição da República Portuguesa (CRP), como o Código do Trabalho de 2009 (CT), preconizam o dever de o empregador proporcionar aos trabalhadores as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, vd. alínea b) do artigo 59.º da CRP, e o n.º 3 do artigo 127.º do CT, sendo igualmente definido como um dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do CT. Este acervo legislativo é aplicável aos trabalhadores com vínculo de emprego público por remissão da alínea d) do n.º 1 do artigo 4.º da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, que aprovou a Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas.

2.5. Assim, e para concretização dos princípios constitucionais enunciados e sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o artigo 56.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, na redação conferida pela Lei n.º 120/2015, de 1 de setembro e com todas as alterações em vigor, o direito do/a trabalhador/a, com filho/a menor de doze anos, a trabalhar em regime de horário flexível.

2.5.1. 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;
- Apresentar declaração conforme o(s) menor(es) vive(m) com o/a trabalhador/a em comunhão de mesa e habitação.

2.5.2. Uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável dispondo, para o efeito, do prazo de vinte dias, contados a partir da receção do pedido do trabalhador/a, para lhe comunicar por escrito a sua decisão.

Se o empregador não observar o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos da alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.5.3. Em caso de recusa, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a implicando a sua falta, de igual modo, a aceitação do pedido.

2.5.4. Ainda assim, mesmo em presença do pedido de emissão de parecer prévio no prazo indicado na lei, caso a intenção de recusa da entidade empregadora não mereça parecer favorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados através de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

2.6. Entende-se por horário flexível, de acordo com o artigo 56.º do Código do Trabalho, o direito concedido aos/às trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos, ou independentemente da idade, que sejam portadores/as de deficiência ou doença crónica, de poder escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

O horário flexível, que é elaborado 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.

2.6.1. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá 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.

2.7. Para tal, o empregador quando elabora o horário flexível, atendendo à amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente como sendo a mais adequada à conciliação da sua atividade profissional com a vida familiar, estabelece períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário.

2.8. Em rigor, a prestação de trabalho em regime de horário flexível visa permitir aos trabalhadores com responsabilidades familiares uma gestão mais ou menos ampla do tempo de trabalho. Nesse sentido, o período de presença obrigatória é de, apenas, metade do período normal de trabalho diário. O restante período normal de trabalho diário poderá ser gerido conforme as conveniências dos/as trabalhadores/as, inclusive ser compensado, nos termos previstos no n.º 4 do já referido artigo 56.º do Código do Trabalho.

2.9. No contexto descrito, a trabalhadora requerente alega que “Tenho um filho de 8 anos de idade que vive comigo em comunhão de mesa e habitação e que necessita do meu apoio, assistência e acompanhamento, conforme decisão do Tribunal de Família e Menores do Porto” e solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível, ao abrigo dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, “que é de oito horas, seja definido entre as 7h30 e as 19h30 de segunda a sexta-feira”.

- 2.10.** A trabalhadora, ora requerente, em sede de apreciação da intenção de recusa da sua entidade empregadora, alegou que “Cumpro escrupulosamente todos os requisitos enunciados do n.º 1 do artigo 57.º do Código do Trabalho”.
- 2.11.** E alega que “solicitei o prazo legal até que o meu filho complete os doze anos de idade”.
- 2.12.** E que “(...) seja determinado entre as 07H30 e as 19H30, com uma amplitude 12 (doze) horas!!!”
- 2.13.** E alega que “embora o meu atual local de trabalho seja o ..., nada obsta a que me possam afetar/colocar num outro dos vossos muitos clientes espalhados na área do chamado Grande Porto”.
- 2.14.** Na verdade, a entidade empregadora não apresenta razões que possam indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, pois, não demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora ponha em causa esse funcionamento, uma vez que 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.
- 2.15.** E tanto assim é que, a entidade empregadora, vem apenas alegar que “Isto geraria desequilíbrios e desigualdades entre os restantes 130 vigilantes e trabalhadores que prestam serviço neste cliente”.
- 2.16.** Contudo, há que atender a que a legislação aplicável aos trabalhadores com responsabilidades familiares alude à necessidade da reorganização das empresa e dos serviços com o intuito de ser alcançada a conciliação da atividade profissional

com a vida familiar que permita a realização do cidadão na sua dimensão profissional e pessoal.

2.17. Aproveitamos para esclarecer que tem sido entendimento desta Comissão o constante do Parecer n.º 70/CITE/2012:

“No que diz respeito ao prazo, eventualmente, longo do pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora, se ocorrer alguma alteração anormal das circunstâncias atuais, que determinaram a possibilidade do gozo efetivo desse horário, a situação poderá ser reavaliada.”.

2.18. Na sequência de todo o exposto, compulsadas as normas legais sobre a matéria com o pedido *sub judice*, de salientar, em primeiro lugar, que toda esta legislação estabelece princípios fundamentais, direitos e deveres das entidades empregadoras e dos trabalhadores, plasmados nas Diretivas Europeias transpostas por Portugal, consagrados na CRP e Código do Trabalho, que se devem concretizar na adoção de horários de trabalho destinados a exercer e facilitar a conciliação dos e das trabalhadoras com responsabilidades familiares com as entidades empregadoras, de acordo com o disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.

2.19. Nestas circunstâncias, as entidades empregadoras apenas podem recusar os pedidos de horários em regime de flexibilidade com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável, o que quer dizer que as entidades empregadoras, devem demonstrar um cuidado acrescido nestes casos, concretizando objetiva e concretamente, na prática, em que se traduzem tais exigências imperiosas, devendo manifestar flexibilidade na fixação dos horários de trabalho, atendendo aos requerimentos e especificidades familiares das trabalhadoras e dos trabalhadores com filhos menores a cargo sem outros cuidadores como decorre da apreciação da situação ora em análise.

2.20. Este é um desafio para o qual todas/todos estamos convocadas/os em homenagem ao superior interesse da criança na perspetiva do respeito pelos seus direitos.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto, a CITE delibera:

3.1. Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da ..., Lda., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., porquanto do alegado pelo empregador não foram demonstrados os motivos imperiosos que justifiquem que, na realidade atual, não possa ser concedido o horário requerido.

3.2. A CITE recomenda à ..., Lda., que elabore, como deve, o regime de horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares, de acordo com o n.º 3 do artigo 56.º, conjugado com o n.º 3 do artigo 127.º, a alínea b), do n.º 2, do artigo 212.º e o n.º 2 do artigo 221.º, todos do Código do Trabalho, de modo a permitir aos/às seus/as trabalhadores/as a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consignada 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 30.03.2016, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.