

PARECER N.º 43/CITE/2021

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 5626-FH/2020

I – OBJETO

- 1.1. Em 30.12.2020, a CITE recebeu da ..., 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, recebido pela entidade empregadora a 03.12.2020, a trabalhadora refere, nomeadamente, o seguinte,
 - 1.2.1. Que *“desempenha funções inerentes à categoria profissional de ... na empresa, vem requerer a flexibilidade de horário de trabalho nos termos do Art.º 56.º, conjugado com o Art.º 57.º do Código do Trabalho, com os seguintes fundamentos e condições:*
 - 1.2.2. *“Tenho três filhos menores - um de 1 (um) ano e duas de nove (9) anos que necessitam do meu apoio, assistência e acompanhamento, com*

os quais, e para os devidos efeitos, declaro viver em comunhão de mesa e habitação.

- 1.2.3. Solicito a flexibilidade de horário de trabalho dentro de determinados limites e condições, ou seja, compreendido entre as 08h30 e as 17h30 de segunda a sexta-feira, com dispensa de prestação de trabalho aos sábados, domingos e feriados.*
- 1.2.4. Não indico prazo, pois requeiro a flexibilidade de horário enquanto durarem os factos e circunstâncias que o determinam e não ultrapasse o limite dos 12 (doze) anos dos meus filhos menores, de acordo com o previsto no ponto 1 do Art. 56.º do Código do Trabalho.*
- 1.2.5. Solicito um horário de trabalho compatível, não necessariamente fixo, apenas que o determinem dentro das condições referidas.*
- 1.2.6. Assim sendo, requeiro nos termos e condições expressas a adaptabilidade de horário de trabalho, de modo a apoiar e acompanhar de forma devida e conveniente os meus filhos menores”.*
- 1.3.** Em 18.12.2020, a entidade empregadora respondeu à trabalhadora, referindo, nomeadamente, o seguinte:

 - 1.3.1. “Acusamos a receção, no dia 3 de dezembro de 2020, da missiva que nos remeteu, nos termos da qual pretende que lhe seja atribuído um horário de trabalho em regime de flexibilidade de acordo com os artigos 56.º e 57.º do CT, “compreendido entre as 8h30 e as 17h30 de segunda a sexta-feira, com dispensa de prestação de trabalho aos sábados, domingos e feriados”.*

- 1.3.2.** *A empresa procedeu à análise do seu pedido e, nessa sequência vem pelo presente notificá-la da recusa do mesmo nos termos em que foi pedido, com base nos seguintes fundamentos.*
- 1.3.3.** *Desde logo, a sua pretensão de prestar a sua atividade diária num horário “compreendido entre os 8h30 e as 17h30 de segunda a sexta-feira, com dispensa de prestação de trabalho aos sábados, domingos e feriados” configura um pedido de horário fixo, não se enquadrando no regime de flexibilidade previsto nos artigos 56.º e 57.º do Código de Trabalho. Por outro lado, neste momento, é manifestamente impossível à empresa atender a este pedido em termos de operativas existentes em Clientes da sua zona geográfica.*
- 1.3.4.** *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. O seu requerimento não consubstancia um pedido de horário flexível, mas sim um simples pedido de alteração do horário de trabalho (de horários por turnos com escalas alternadas, conforme foi contratada, para um horário fixo), pelo que, logo por aqui, não se enquadra no regime jurídico que invoca.*
- 1.3.5.** *Na verdade, por horário flexível entende-se aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, e que é elaborado pelo empregador de modo a:*

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.

1.3.6. *Significa isto que 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 ai. b) do CT), dentro dos quais ele pode escolher as horas de início e termo do período normal de trabalho (artigo 55.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.*

1.3.7. *Por outro lado, e não obstante qualquer um dos progenitores poder beneficiar de semelhante possibilidade (e até os dois), para aquilatar da inevitabilidade de tais horários nos termos em que nos equaciona (e inerente esforço de adaptação exigível à entidade empregadora), V. Exa. não faz qualquer prova ou demonstração, concreta e objetiva, de que o outro progenitor não pode) de facto, acudir a tais tarefas e responsabilidade familiares.*

- 1.3.8.** *Independentemente do supra-exposto, só por si suficiente e preclusivo, sempre se alegue que existem exigências imperiosas da empresa, sua entidade empregadora. Como é do seu conhecimento, foi contratada para trabalhar por turnos rotativos e a empresa presta serviços de segurança privada (nomeadamente presta serviços de vigilância humana, no qual V. Exa. se insere) por conta e à ordem de terceiros clientes.*
- 1.3.9.** *Esta atividade, e o correspondente trabalho de ..., no qual V. Exa. se insere, caracteriza-se por alguma ambulatoriedade no espaço e no tempo, na medida em que os clientes da empresa e respetivos locais onde os trabalhadores devem prestar serviço, também variam no espaço e no tempo, seja por razões comerciais, seja por critérios de gestão de recursos humanos. Daqui decorre que os postos de trabalho dos ..., tal como acontece no caso de V. Exa., seja determinado em função dos estabelecimentos do cliente ao qual seja afeto pela empresa, no âmbito do poder determinativo da função e conformativo da prestação que a esta lhe assiste (art. 11.º, 97.º e 118.º do CT).*
- 1.3.10.** *Tudo exposto para concluir que, não obstante contratada para exercer as suas funções em horários organizados por turnos rotativos, a empresa fez, e faz - e na medida do possível continuará a fazer -, um esforço para tentar acudir as suas necessidades, como aos demais e de forma equitativa, em ordem a harmonizar a sua prestação de trabalho com a organização da vida pessoal e familiar.*
- 1.3.11.** *Face ao exposto, somos a comunicar a V. Exa. não podemos atender ao pedido de atribuição de horário nos termos propostos por V. Exa., face aos motivos e fundamentos supra explanados, mas dispomo-nos a*

tentar encontrar solução alternativa, na medida do possível e nos termos expostos.

1.3.12. *Estamos ao seu dispor, na pessoa do seu Supervisor, para demais esclarecimentos ou encontrar uma solução eficiente para ambas as partes”.*

1.4. Não consta do presente processo que a requerente tenha apresentado a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O artigo 56.º, n.º1 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.º1 do artigo 59.º da C.R.P.).

2.1.2. Para que o/a trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º1 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 pela entidade empregadora com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador/a se este for indispensável, (artigo 57.º n.º2 do CT).

2.2. Em primeiro lugar, convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível, à luz do preceito constante do n.º2 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.º4 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.** Recorde-se que na Constituição da República Portuguesa (CRP) o artigo 59.º sobre os direitos dos/as trabalhadores/as, 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.** No que se refere ao horário flexível, a elaborar pelo empregador, nos termos do n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, é de salientar que dentro do citado horário flexível cabe sempre a possibilidade de efetuar um horário fixo, o que é mais favorável ao empregador, dado que, nos termos do aludido horário flexível, o trabalhador poderá não estar presente até metade do período normal de trabalho diário, desde que cumpra o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas, conforme dispõe o n.º 4 do referido artigo 56.º do mesmo Código.

- 2.5. Assim, ao pretender efetuar um horário fixo, no âmbito do horário flexível, o/a trabalhador/a prescinde das plataformas móveis a que alude a alínea b) do n.º 3 do artigo 56.º do CT.
- 2.6. Com efeito, nos termos do artigo 56.º n.ºs 2 e 3 do Código do Trabalho, o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar o horário flexível, de acordo com a escolha do trabalhador, se concordar com ela. Caso o empregador não concorde com a escolha do trabalhador, abre-se o procedimento a que se refere o artigo 57.º do Código do Trabalho, pelo que, ao enviar o presente processo à CITE, a entidade empregadora cumpriu o disposto no n.º 5 do mencionado artigo 57.º.
- 2.7. 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”, destacando-se no que concerne às exigências imperiosas o cumprimento das normas legais e contratuais relativas aos horários de todos/as os/as trabalhadores/as da empresa.
- 2.8. 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 empresa não demonstra quais 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 no seu local de trabalho.

III – CONCLUSÃO

- 3.1. Face ao exposto e sem prejuízo de acordo entre as partes, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares
- 3.2. A entidade empregadora 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.º1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO EM 20 DE JANEIRO DE 2021, POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE, COM OS VOTOS CONTRA DA CAP – CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL, CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E DA CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL.