

PARECER N.º 71/CITE/2015

Assunto: Parecer relativo à intenção de 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 132 – FH/2015

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu do ..., S.A. pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ...

1.2. Por requerimento recebido a 7.1.2015, a trabalhadora vem expor e requerer o seguinte:

Nos termos do art.º 56.º da Lei 7/2009 de 12 de fevereiro, eu ..., venho por este meio solicitar a Vossas Exas que me seja atribuído um horário flexível de segunda a sexta-feira e não sendo possível trabalhar fins de semanas e feriados, pois devido a minha situação de mãe solteira e não tendo familiares a residir na área de lisboa que fiquem com o meu filho ...

1.3. A 19.1.2015 deu saída da empresa a resposta da entidade empregadora, nos seguintes termos:

Exma. Senhora

Acusamos a receção do s/ fax em referência, o qual mereceu a nossa melhor atenção.



Reportando-nos ao mesmo, cumpre-nos comunicar recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível por exigências imperiosas do funcionamento da empresa, com os fundamentos que seguem.

Considerações prévias

1) Nos termos do Contrato Coletivo de Trabalho em vigor, vigilante “É o trabalhador que presta serviços de vigilância, prevenção e segurança em instalações industriais, comerciais e outras, públicas ou particulares, para as proteger contra incêndios, inundações, roubos e outras anomalias; faz rondas periódicas para inspecionar as áreas sujeitas à sua vigilância e regista a sua passagem nos postos de controlo, para provar que fez as rondas nas horas prescritas, controla e anota o movimento de pessoas, veículos ou mercadorias, de acordo com as instruções recebidas”, cumprindo a sua prestação nos locais contratados com os Clientes e de acordo com as instruções e horários determinados por estes.

2) À semelhança dos quase 3000 funcionários da ..., V. Exa não presta serviço nas instalações da empresa, antes sim nas instalações dos seus Clientes, encontrando-se os horários que pode cumprir necessariamente limitados às condições contratuais impostas por estes à sua entidade patronal.

3) Nos termos da cláusula 16ª do Contrato-Coletivo de Trabalho (CCT) aplicável ao setor, constitui característica da atividade de segurança privada, o trabalho em regime de turnos rotativos, incluindo aos fins de semana.

4) Em consequência da aplicação do regime consagrado no artigo 60.º do Código do Trabalho (dispensa de trabalho no período noturno), encontra-se atualmente a prestar serviço na Gare ..., com um horário de trabalho das 09h00 às 15h00 em todos os dias do ano (tda), com folgas rotativas.

5) Em consequência da aplicação do regime consagrado no artigo 47.º do Código do Trabalho (dispensa para amamentação ou aleitação), encontra-se



atualmente a cumprir um horário de trabalho com uma redução de 2 (duas) horas para amamentação.

Resulta das considerações prévias que a organização das escalas de serviço se encontra assim fortemente limitada aos horários contratados com os Clientes e às disposições legais (Código do Trabalho e CCT) a que acresce o facto de se encontrar atualmente a praticar um horário de trabalho ajustado às suas necessidades especiais, com todas as condicionantes que tal situação acarreta para a organização das escalas de serviço.

O pedido de prestação de trabalho em horário flexível que entregou na empresa, com os fundamentos ali constantes, subsume-se à dispensa de prestação de trabalho aos fins de semana e feriados.

Nos termos do n.º 2 do artigo 56.º do Código do Trabalho, entende-se por horário flexível “C.) aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário. (...)”. Resulta da interpretação literal da Lei que o trabalhador pode escolher as horas de início e termo do período de trabalho, não lhe sendo contudo permitido escolher os dias da semana em que pretende trabalhar.

Tratando-se a segurança privada de uma atividade dispensada de suspender a laboração aos fins de semana e feriado e em que as escalas de serviço têm que prever folgas para todos os trabalhadores aos domingos, o deferimento do pedido de isenção de horário ora requerido inviabilizaria a atribuição de folgas aos restantes trabalhadores em conformidade com o disposto na cláusula 16.ª do Contrato Coletivo de Trabalho.

O deferimento do pedido nos termos requeridos não só faria a empresa incorrer em incumprimento legal como geraria uma grave desigualdade para com todos os restantes trabalhadores.

Face aos condicionalismos referidos, não é de todo possível atribuir horário de trabalho mais ajustado às suas necessidades individuais, sob pena de incorrer a



... em infração às disposições legais e de gerar graves desigualdades laborais. Acresce que as condições supra referidas eram do seu conhecimento antes da admissão ao serviço da empresa, condições com as quais se conformou e comprometeu, constituindo características intrínsecas ao funcionamento da atividade.

O compromisso por si assumido, atentas as características particulares da atividade de segurança privada, constituiu condição essencial para a sua contratação.

Sem prejuízo de tudo o quanto ficou aduzido, factos que por si só constituem fundamento bastante para a recusa, acresce que o pedido de prestação de trabalho em horário flexível que entregou na empresa se encontra viciado na forma.

Nos termos conjugados dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, o pedido dirigido à empresa deve indicar as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, ser solicitado com a antecedência de 30 dias relativamente à data de produção de efeitos, conter declaração onde conste que o menor vive com a requerente em comunhão de mesa e habitação e indicar o prazo previsto, dentro do limite legal.

O pedido que apresentou a esta empresa não cumpre qualquer um dos requisitos legais enunciados. Facto que por si só obstará ao seu deferimento.

Face a tudo o quanto antecede, com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa e por violação do formalismo previsto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, cumpre-nos comunicar a recusa da atribuição de horário de trabalho em regime de horário flexível nos termos requeridos.

Com os nossos melhores cumprimentos;

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** Para os trabalhadores com responsabilidades familiares 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, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, independentemente do seu vínculo laboral (setor privado ou setor público).
- 2.2.** Através das referidas normas, pretendeu o legislador assegurar o exercício do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consagrado na alínea *b)* do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.
- 2.3.** Para que possa exercer o referido direito, estabelece o n.º 1 do referido artigo 57.º que *o trabalhador que pretenda trabalhar (...) 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: (...)*
 - i) Que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação; (...)*
- 2.4.** O n.º 2 do mesmo artigo admite, no entanto, que tal direito possa ser negado com fundamento em exigências imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável.

2.5. Todavia, no prazo de 20 dias contados a partir da receção do pedido, o empregador comunica ao trabalhador/a, por escrito a sua decisão, nos termos do n.º 3 do aludido artigo 57.º.

2.6. Por seu turno, estabelece a alínea a) do n.º 8 do citado artigo, que se considera que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos se não comunicar a intenção de recusa no prazo de 20 dias após a receção do pedido.

2.7. Cumpre ainda referir o disposto na alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho, que prevê o seguinte:

Considera-se que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos (...) se não submeter o processo à apreciação da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres dentro do prazo previsto no n.º 5, ou seja, a entidade empregadora deve remeter o processo à CITE nos 5 dias subsequentes ao fim do prazo para apreciação das/os trabalhadoras/es da intenção de recusa.

2.8. Dispõe também, sobre a matéria, o CT, Secção VII Direitos, deveres e garantias das partes, Subsecção I Disposições gerais, no n.º 3 do artigo 127.º, sob a epígrafe “Deveres do empregador” que:

“ (...) O empregador deve proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal”.

2.9. E impõe, quanto à organização do trabalho, Subsecção III Horário de trabalho, na alínea b) n.º 2 do artigo 212.º sob a epígrafe “Elaboração do horário de trabalho” que a entidade empregadora deve:

“(...) a) (...);

b) *Facilitar ao trabalhador a conciliação da atividade profissional com a vida familiar. (...)*”

III – APRECIÇÃO DO CASO CONCRETO

3.1. No caso em análise a Trabalhadora solicitou, por requerimento rececionado na entidade empregadora ao abrigo e nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, horário flexível de trabalho.

3.2. A entidade empregadora respondeu, tendo entregue a intenção de recusa, apresentando como motivos imperiosos

1) Nos termos do Contrato Coletivo de Trabalho em vigor, vigilante “É o trabalhador que presta serviços de vigilância, prevenção e segurança em instalações industriais, comerciais e outras, públicas ou particulares, para as proteger contra incêndios, inundações, roubos e outras anomalias; faz rondas periódicas para inspecionar as áreas sujeitas à sua vigilância e regista a sua passagem nos postos de controlo, para provar que fez as rondas nas horas prescritas, controla e anota o movimento de pessoas, veículos ou mercadorias, de acordo com as instruções recebidas”, cumprindo a sua prestação nos locais contratados com os Clientes e de acordo com as instruções e horários determinados por estes.

2) À semelhança dos quase 3000 funcionários da ..., V. Exa não presta serviço nas instalações da empresa, antes sim nas instalações dos seus Clientes, encontrando-se os horários que pode cumprir necessariamente imitados às condições contratuais impostas por estes à sua entidade patronal.

3) Nos termos da cláusula 16ª do Contrato-Coletivo de Trabalho (CCT) aplicável ao setor; constitui característica da atividade de segurança privada, o trabalho em regime de turnos rotativos, incluindo aos fins de semana.

4) Em consequência da aplicação do regime consagrado no artigo 60.º do Código do Trabalho (dispensa de trabalho no período noturno), encontra-se atualmente a prestar serviço na Gare ..., com um horário de trabalho das 09h00 às 15h00 em todos os dias do ano (tda), com folgas rotativas.

5) Em consequência da aplicação do regime consagrado no artigo 47.º do Código do Trabalho (dispensa para amamentação ou aleitação), encontra-se atualmente a cumprir um horário de trabalho com uma redução de 2 (duas) horas para amamentação.

Resulta das considerações prévias que a organização das escalas de serviço se encontra assim fortemente limitada aos horários contratados com os Clientes e às disposições legais (Código do Trabalho e CCT) a que acresce o facto de se encontrar atualmente a praticar um horário de trabalho ajustado às suas necessidades especiais, com todas as condicionantes que tal situação acarreta para a organização das escalas de serviço.

O pedido de prestação de trabalho em horário flexível que entregou na empresa, com os fundamentos ali constantes, subsume-se à dispensa de prestação de trabalho aos fins de semana e feriados.

Nos termos do n.º 2 do artigo 56.º do Código do Trabalho, entende-se por horário flexível “C.) aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário. (...)”. Resulta da interpretação literal da Lei que o trabalhador pode escolher as horas de início e termo do período de trabalho, não lhe sendo contudo permitido escolher os dias da semana em que pretende trabalhar.

Tratando-se a segurança privada de uma atividade dispensada de suspender a laboração aos fins de semana e feriado e em que as escalas de serviço têm que



prever folgas para todos os trabalhadores aos domingos, o deferimento do pedido de isenção de horário ora requerido inviabilizaria a atribuição de folgas aos restantes trabalhadores em conformidade com o disposto na cláusula 16ª do Contrato Coletivo de Trabalho.

O deferimento do pedido nos termos requeridos não só faria a empresa incorrer em incumprimento legal como geraria uma grave desigualdade para com todos os restantes trabalhadores.

Face aos condicionalismos referidos, não é de todo possível atribuir horário de trabalho mais ajustado às suas necessidades individuais, sob pena de incorrer a ... em infração às disposições legais e de gerar graves desigualdades laborais. Acresce que as condições supra referidas eram do seu conhecimento antes da admissão ao serviço da empresa, condições com as quais se conformou e comprometeu, constituindo características intrínsecas ao funcionamento da atividade.

O compromisso por si assumido, atentas as características particulares da atividade de segurança privada, constituiu condição essencial para a sua contratação.

Sem prejuízo de tudo o quanto ficou aduzido, factos que por si só constituem fundamento bastante para a recusa, acresce que o pedido de prestação de trabalho em horário flexível que entregou na empresa se encontra viciado na forma.

Nos termos conjugados dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, o pedido dirigido à empresa deve indicar as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, ser solicitado com a antecedência de 30 dias relativamente à data de produção de efeitos, conter declaração onde conste que o menor vive com a requerente em comunhão de mesa e habitação e indicar o prazo previsto, dentro do limite legal.

O pedido que apresentou a esta empresa não cumpre qualquer um dos requisitos legais enunciados. Facto que por si só obstará ao seu deferimento.

Face a tudo o quanto antecede, com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa e por violação do formalismo previsto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, cumpre-nos comunicar a recusa da atribuição de horário de trabalho em regime de horário flexível nos termos requeridos.

- 3.3.** Conforme referido, a entidade empregadora 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, coisa que não acontece.
- 3.4.** Ou seja, não tendo fundamentado o pedido em **exigências imperiosas do funcionamento da empresa**, ou especificado as mesmas, ou na **impossibilidade de substituir o trabalhador** se este for indispensável, ou em **qualquer outro motivo**.
- 3.5.** A entidade empregadora para demonstrar as exigências imperiosas que impedem de conceder o horário flexível solicitado teria, por exemplo, que apresentar factos, tais como grelhas de horários de trabalho, que clarificassem que o horário solicitado não é exequível dentro dos horários existentes ou que a sua concessão implicaria a ausência de trabalhadores/as durante o período que medeia entre a hora de saída pretendida e a hora do turno em vigor, o que poderia, eventualmente, justificar a indispensabilidade do trabalho prestado pelo trabalhador.
- 3.6.** Assim, dado que nada factual foi efetivamente alegado pela entidade empregadora, não é possível à CITE concluir, com base nos fundamentos evocados que, na organização atual do serviço, não possa ser concedido em absoluto o que é requerido pela trabalhadora com responsabilidades familiares.

- 3.7.** Sem embargo da conclusão alcançada no processo em análise, enfatiza-se que, sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadoras com filhos menores de 12 anos um enquadramento legal de horários especiais, designadamente, através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às responsabilidades familiares, ou através do direito a beneficiar do dever que impende sobre o empregador de lhes facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, as entidades empregadoras deverão desenvolver métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade dos trabalhadores, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.
- 3.8.** A aceitar os argumentos da entidade empregadora equivaleria afastar a especial proteção conferida constitucionalmente aos trabalhadores e trabalhadoras com responsabilidades familiares, em concreto com filhos menores de 12 anos, e que deve prevalecer sobre outros direitos não especialmente protegidos.
- 3.9.** O simples facto de existirem outros trabalhadores com filhos menores de 12 anos que possam, eventualmente, numa altura indeterminada, vir a requerer o mesmo, não é justificativo para uma recusa por parte da entidade empregadora.
- 3.10.** Caso venham a existir outros trabalhadores que requeiram o mesmo, numa eventual colisão de direitos com outros trabalhadores em idênticas circunstâncias, e não sendo possível ou conveniente lançar mão de outros mecanismos designadamente do trabalho extraordinário, relembra-se o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 26.04.2010, Processo n.º 123/09.0TTVNG.P2, em www.dgsi.pt, o qual clarificou o seguinte: *“Ora, salvo o devido respeito, importa não esquecer que as ditas regras concernentes ao horário de trabalho, não podem ser encaradas em termos absolutos, e que, mesmo nas hipóteses contempladas no art.º 45.º do Código do Trabalho, a sua concessão não é automática nem desligada da situação da empresa. Deste*

modo, perante uma situação de colisão de direitos, art.º 335.º do Código Civil, como necessário «para que todos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes», justificando-se, assim, a alteração do horário efetuada com o retorno à rotação de horário.”.

- 3.11.** Neste sentido, e face a uma pluralidade de situações das quais resultem direitos de valor idêntico, a entidade empregadora poderá fazer ceder, na medida do necessário, os direitos em causa para que todos possam exercê-los equitativamente.
- 3.12.** Quanto ao período requerido pela trabalhadora, entende-se igualmente não assistir qualquer razão à entidade empregadora, porquanto os referidos normativos legais estabelecem o direito aos trabalhadores com filhos menores de 12 anos, assim, até que os filhos perfaçam 12 anos, os trabalhadores têm direito a trabalhar em regime de horário flexível, sem prejuízo do que ficou exposto quanto à colisão de direitos ou alteração das circunstâncias.
- 3.13.** Assim, conclui-se que a entidade empregadora não apresenta razões que possam indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, nem demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pelo trabalhador, põe em causa o seu funcionamento, nem os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, em face da aplicação do horário pretendido pelo mesmo trabalhador.

IV – CONCLUSÃO

- 4.1.** Na sequência do exposto, a CITE **emite parecer desfavorável** à intenção de recusa do pedido de horário flexível da trabalhadora.

4.2. O empregador deve proporcionar ao trabalhador 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, aplicáveis, também, aos/às trabalhadores/as em funções públicas, 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 16 DE FEVEREIRO DE 2015**