

## PARECER N.º 593/CITE/2016

**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 1844 – FH/2016

### I – OBJETO

- 1.1. Em 28.10.2016, 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, em 12.10.2016, a trabalhadora solicita que lhe seja facultado o seu direito a horário flexível, pois o atual horário é incompatível com as suas responsabilidades parentais.
  - 1.2.1. *A trabalhadora junta vários documentos de que se destacam:*
    - a) *A escala de setembro que é igual às escalas mensais que teve nos últimos 5 anos no ..., em ...*
    - b) *Escala de outubro que lhe é impossível cumprir.*

- c) *Certidão de nascimento da sua filha.*
- d) *Atestado da Junta de Freguesia sobre o seu agregado familiar.*

**1.3.** Em 17.10.2016, a entidade empregadora respondeu à trabalhadora, referindo, nomeadamente, o seguinte:

**1.3.1.** *“Acusamos a receção em 12 de outubro de 2016, da missiva que nos remeteu datada de 11 de outubro de 2016, e nos termos da qual pretende que lhe seja atribuído um horário flexível com horário de entrada a partir das 8 horas e saída até às 16 horas, de segunda a sexta-feira, de acordo com mapa de horário de trabalho de setembro de 2016 que junta, e invocando para o efeito os artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, e fundamentando a sua pretensão no facto de ter uma filha menor de 12 anos.*

**1.3.2.** *A empresa procedeu à análise do seu pedido e, nessa sequência vem pelo presente notificá-la da intenção de recusa do mesmo, nos termos em que foi pedido com base nos seguintes fundamentos:*

**1.3.3.** *A sua pretensão de prestar a sua atividade diária em turno de trabalho de segunda-feira a sexta-feira entre as 08h e as 16h, 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.*

**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. 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.*

**1.3.5.** *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 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.

- 1.3.7.** *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, que o progenitor, não pode acudir a tais tarefas e responsabilidade familiares. Mais concretamente, V. Exa. não esclarece se o pai da menor efetuou igual pedido de horário flexível, ou se já beneficia do regime de horário flexível, e em que termos.*
- 1.3.8.** *Finalmente, sempre se alegue que existem exigências imperiosas da empresa, sua entidade empregadora.*
- 1.3.9.** *Como é do seu conhecimento, a empresa presta serviços de ... (nomeadamente presta serviços de vigilância humana, no qual V. Exa. se insere) por conta e à ordem de terceiros clientes.*
- 1.3.10.** *Esta atividade, e o correspondente trabalho de vigilante, 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 vigilantes, 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).*

- 1.3.11.** *Acresce o facto de, também de acordo com o CCT do setor, terem obrigatoriamente, de ser atribuídas folgas ao Domingo pelo menos duas vezes de oito em oito semanas, não sendo possível compatibilizar estas obrigações legais com o seu pedido sob pena de falta de pessoal precisamente nesses dias, e à impossibilidade de funcionamento sem um número mínimo de trabalhadores no Cliente onde presta serviço.*
- 1.3.12.** *Por último, saliente-se que não trabalhando em dias feriados e fins de semana, não consegue V. Exa, cumprir com o número de horas de jornada anual, com base na média das 173,33 horas mensais.*
- 1.3.13.** *Ainda assim, sempre se diga que a empresa (in casu, na pessoa do seu superior hierárquico) faz um esforço enorme para tentar acudir as necessidades de V. Exa., em ordem a harmonizar, na medida do possível, a sua prestação de trabalho com a organização da sua vida pessoal e familiar.*
- 1.3.14.** *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, em ordem a harmonizar, a sua prestação de trabalho com a organização da vida pessoal e familiar.*

*Face ao exposto, somos a comunicar a V. Exa. a recusa do pedido de atribuição de horário flexível, nos termos propostos por V. Exa”.*

- 1.4.** Não consta do presente processo que a trabalhadora requerente tenha apresentado a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível.
- 1.5.** Em 10.11.2016, a CITE recebeu da ..., um novo pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., que refere, nomeadamente, o seguinte:
  - 1.5.1.** A requerente, *“... ao V. serviço, a exercer funções no cliente ..., estando em tempo e tendo legitimidade, vem nos termos e para os efeitos do preceituado nos artigos 56.º e 57.º do Código de Trabalho, solicitar a concessão de um horário de trabalho em regime de flexibilidade pelo período mínimo de dois anos, o que faz nos termos e com os seguintes fundamentos:*
  - 1.5.2.** *A trabalhadora vive sozinha e unicamente com 6 anos de idade, em economia de mesa e habitação.*
  - 1.5.3.** *Desde que trabalha ao V. Serviço (12 anos) e principalmente desde que a sua filha nasceu sempre trabalhou com horário das 08h00 às 16h00, de 2.º a 6.ª feira, porque como vive sozinha com a sua filha não tem possibilidade de procurar um horário muito diferente deste.*

- 1.5.4.** *A menor ... frequenta o 1º ano do 1º ciclo na Escola ..., pertencente ao agrupamento de escolas ..., que tem como período de funcionamento das 09h00 às 17h30, de 2.ª feira à 6.ª feira.*
- 1.5.5.** *A requerente está separada do pai da filha há 6 anos desconhecendo neste momento o seu paradeiro e contacto.*
- 1.5.6.** *Por acordo homologado na Conservatória do Registo Civil da ... a 12/02/2014, Juízo de Família e Menores, ... secção, a menor está sob a guarda total da mãe que exerce o poder paternal em pleno exercício.*
- 1.5.7.** *Acresce ainda o facto de a trabalhadora já ter solicitado que lhe concedessem uma flexibilidade de horário de trabalho ao que a V. Empresa respondeu que a trabalhadora pretendia um horário fixo, mas isso não é verdade, pois o que pretende é que possam conceder-lhe um horário compatível com esta situação pessoal e que é prevista legalmente para estes casos.*
- 1.5.8.** *A ora requerente apenas pode exercer funções no período horário das 08h00 às 17h00 de 2.ª feira a 6.ª feira;*
- 1.5.9.** *Mesmo praticando o horário de saída às 17h00 (máximo) tem que se socorrer da ajuda de sua mãe que vive próximo da sua residência, para ir buscar a sua filha à escola, que pode sair no máximo até às 17h30, e porque a sua mãe tem horário de trabalho das 20h00 às 23h00, de 2.ª a 6.ª feira e sábados das 8h00 às 15h30;*
- 1.5.10.** *Mesmo a praticar o horário de saída às 17h00 teria que apanhar o comboio no ... às 17h41 que chega ao ... às 18h15, para depois se*

*deslocar para sua casa onde a sua mãe já se encontra à sua espera, depois de ter ido buscar a sua filha à escola, para depois a sua mãe poder ir trabalhar”.*

**1.6.** A este novo pedido de horário flexível, em 07.11.2016, a entidade empregadora respondeu, nomeadamente, o seguinte:

**1.6.1.** *“Acusamos a receção em 02 de novembro de 2016, da missiva que nos remeteu, e nos termos da qual pretende que lhe seja atribuído um horário flexível por um período de 2 anos, com horário de entrada às 8 horas e saída às 17 horas, de segunda a sexta-feira, invocando para o efeito os artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, e fundamentando a sua pretensão no facto de ter uma filha menor de 12 anos.*

**1.6.2.** *Já em 12 de outubro de 2016 tínhamos recebido uma missiva sua sobre o mesmo tema à qual lhe respondemos em 14 de outubro de 2016 com a intenção de recusa de atribuição de horário flexível devidamente fundamentada. Nessa altura solicitava um horário conforme o do seu mapa de horário de trabalho de setembro de 2016, isto é, das 08h às 16h de 2.ª a 6.ª feira.*

**1.6.3.** *A carta que agora nos envia solicita um outro horário pelo que a empresa não consegue perceber que horário realmente deseja. No entanto, tanto um como outro são operacionalmente impossíveis tal como lhe explicamos na nossa carta.*

**1.6.4.** *Informamos ainda que todo o processo, conforme imperativo legal, foi já enviado para a CITE para que a mesma emita o seu parecer.*

*Também esta sua mais recente carta será enviada à CITE e aguardaremos o parecer da mesma.*

**1.6.5.** *Desta forma, reiteramos a recusa de atribuição de horário flexível tal como lhe havíamos fundamentado na nossa carta de 14 de outubro de 2016”.*

## **II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO**

**2.1.** Antes demais, há que resolver a questão prévia da sucessividade de pedidos da trabalhadora requerente.

**2.1.1.** Afigura-se que muito embora a trabalhadora não o tenha referido, o seu 2.º pedido anula o primeiro.

**2.1.2.** A resposta da entidade empregadora, apesar do novo pedido ser diferente do primeiro, remete para a fundamentação apresentada neste, conforme carta de 14.10.2016.

**2.1.3.** Assim, passamos a analisar o novo pedido.

**2.2.** 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*”.

- 2.2.1.** 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.º 1 do artigo 59.º da C.R.P.).
- 2.2.2.** Para que o trabalhador possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 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”.*
- 2.2.3.** 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 57.º n.º 2 do CT).
- 2.3.** 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”.*
- 2.3.1.** 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”.*

**2.3.2.** O n.º 4 do citado artigo 56.º estabelece que *“o trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode 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”.*

**2.4.** 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.

**2.5.** 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.

**2.5.1.** 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.

**2.5.2.** 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.

**2.6.** Na verdade, a entidade empregadora, apesar de apresentar razões que possam 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 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 da ..., 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 23 DE NOVEMBRO DE 2016, COM OS VOTOS CONTRA DA CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS 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  
E COM A SEGUINTE DECLARAÇÃO DE VOTO:**

*“A Confederação do Turismo Português vota desfavoravelmente, pois entende que a situação objeto de análise não se enquadra no conceito de horário flexível, que o legislador definiu no n.º 2 do artigo 56.º do Código do Trabalho.*

*De acordo com essa definição, o trabalhador poderá escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.*

*No entanto, entende a CTP, que o trabalhador apenas poderá exercer esse direito dentro dos limites diários do seu período normal de trabalho diário já estabelecido, sob pena de não estarmos a aplicar o conceito de horário flexível, mas sim o conceito de alteração de horário de trabalho, previsto no artigo 217.º do Código do Trabalho.*

*Ou seja, o conceito de horário flexível não atribui ao trabalhador o direito de determinar os dias em que pretende trabalhar, mas sim o de flexibilizar um horário já existente, cabendo ao empregador, em primeiro lugar, estabelecer os limites dentro do qual o mesmo poderá ser exercido - depois, o trabalhador, dentro desses limites poderá gerir o tempo da forma que lhe for mais conveniente”.*