

PARECER N.º 121/CITE/2018

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível a trabalhador com responsabilidades familiares, nos termos do n.º5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02.
Processo n.º 264 - FH/2018

I – OBJETO

- 1.1. Em 09.02.2018, a CITE recebeu da ... cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pelo trabalhador ..., 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 18.01.2018, o trabalhador refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. O requerente é *“... e vem, nos termos e para os efeitos do preceituado nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, solicitar a concessão de um horário de trabalho em regime de flexibilidade pelo período de onze anos, o que faz nos termos e com os seguintes fundamentos:*

- 1.2.2. *O trabalhador vive com o filho menor em economia de mesa e habitação, na freguesia de ..., tal como resulta de atestado da Junta de Freguesia.*
- 1.2.3. *O ora requerente apenas pode exercer funções no período horário das 04h00 às 12h00, de 2ª feira a 6ª feira, com exceção dos dias feriados”.*
- 1.3. Em 05.02.2018, a entidade empregadora respondeu ao trabalhador, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1. *“Acusamos a receção da sua missiva em refª, nos termos da qual pretende que lhe seja atribuído um horário flexível por um período de 11 anos, entre as 04 horas e as 12 horas, fundamentado no facto de ter um filho menor de 12 anos (tem a esta data 01 ano e 02 meses).*
- 1.3.2. *A empresa procedeu à análise do seu pedido e nessa sequência vem notificá-lo da intenção de recusa parcial do mesmo, contrapondo como alternativa beneficiar de tal horário de forma rateada com base na seguinte motivação:*
- 1.3.3. *Pelo facto do seu pedido não se enquadrar no regime de flexibilidade que lei prevê e admite.*
- 1.3.4. *O horário que solicita poderá não permitir a existência de pausa para refeições e descanso;*
- 1.3.5. *E pelo facto de haver necessidades imperiosas do funcionamento da empresa que a tal obstam (em tese geral e no caso concreto).*

- 1.3.6. *A sua pretensão de prestar a sua atividade diária em turno de trabalho com entrada às 04 horas e saída às 12 horas configura um pedido de horário fixo, não se enquadrando no regime de flexibilidade configurado pelo legislador nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.*
- 1.3.7. *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.*
- 1.3.8. *Por horário flexível entende-se aquele em 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, de modo a gozar de alguma liberdade para conciliar a sua vida profissional com as suas responsabilidades parentais. Períodos esses definidos pelo empregador dentro de uma banda ou intervalos que deveriam resultar do seu pedido (e não resultam).*
- 1.3.9. *Não temos, face ao exposto, como coberto pelo âmbito do direito a um horário flexível a exigência de um horário de trabalho fixo e rígido de oito horas, sem qualquer banda de oscilação e de compensação ao longo do tempo em que vigore.*
- 1.3.10. *Aliás, na impossibilidade da sua vida pessoal e familiar não lhe permitir trabalhar fora de tal intervalo fixo de horas, talvez a possibilidade de recorrer ao trabalho a tempo reduzido ou parcial (art.º 55.º e 57.º do CT), seja mais consentânea com a realidade, fator que querendo*

considerar e propor para análise à empresa, poderemos considerar, se e na medida em que for viável.

- 1.3.11.** *No seu pedido menciona que pretende um horário com início às 04h00 e fim às 12h00. Como o turno de trabalho que solicita perfaz somente 8 horas, não deixa qualquer margem para colocar uma pausa no tempo de trabalho entre a 3ª e a 5ª hora de serviço, com duração mínima de uma hora e máxima de duas horas, conforme Código de Trabalho em vigor. A inexistência dessa margem faz com que não possamos garantir a existência de tempo de pausa efetivo ao longo das 8 horas de trabalho.*
- 1.3.12.** *Existem, também, exigências imperiosas do funcionamento da entidade empregadora que a tal obstam, e que são expostas nos seguintes termos:*
- 1.3.13.** *Aquelas que são as características e necessidades da ..., e sua forma de funcionamento dos serviços;*
- 1.3.14.** *As consequências práticas e objetivas que tal tem na impossibilidade de satisfação na íntegra do horário por si requerido;*
- 1.3.15.** *Contraproposta para beneficiar de horário flexível que permita compatibilizar os interesses e necessidades de ambas as partes.*
- 1.3.16.** *Como é do seu conhecimento, a empresa presta serviços de segurança privada por conta e à ordem de terceiros clientes, sendo o respetivo espectro horário de trabalho de prestação dos serviços, determinado pelas necessidades do clientes, que assim os contrata (art. 11.º, 97.º e 118.º do CT).*

- 1.3.17.** *Está atualmente a exercer funções de ... (vulgo .../o adiante designado por ... ou ...), tendo como funções o controlo de acessos de ..., o rastreio de ..., staff e objetos transportados (estes, sejam ..., seja de ...), à zona ... ou de ... ou ... (também designada abreviadamente por “zona ...”), para o Cliente ..., no ... este que labora em regime contínuo, 24 h/dia, todos os dias do ano, tendo sido contratado(a) para trabalhar por turnos, com escalas rotativas de horário de trabalho, logo e portanto, com os dias de descanso obrigatório e complementar semanais a serem gozadas de forma alternada ao longo dos dias da semana.*
- 1.3.18.** *De acordo com o CCT do sector, têm obrigatoriamente de ser atribuídas folgas aos Domingos, pelo menos duas vezes de oito em oito semanas (Clausula 16ª do CCT do sector da segurança privada), e todos têm direito a um mês de férias por cada ano civil de acordo como mesmo CCT e o previsto no CT.*
- 1.3.19.** *É dentro deste quadro que compete à empresa dotar de meios humanos para trabalharem nos horários que garantam o cumprimento dos níveis de serviço e as condições de segurança exigíveis (legal e contratualmente). Nem de outra forma, por questões de óbvia racionalidade económica, operacional e jurídica poderia ser (art.º 64, n.º 1 do CSC)*
- 1.3.20.** *.À data a empresa tem no ... 114 ... com horário flexível atribuído.*
- 1.3.21.** *A cadência de pedidos de horário flexível tem vindo a aumentar exponencialmente nos últimos meses, sendo que uma parte significativa dos nossos colaboradores tem idades compreendidas*

entre os 25 e os 45 anos (logo, um enorme potencial de novas solicitações).

- 1.3.22.** *Para além disto, temos atualmente 384 (45%) horários condicionados, solicitados e atribuídos a pessoas pelos mais variados motivos com base legal (saúde, limitações físicas, dificuldade de transporte público, acompanhamento a menores e familiares com deficiência, etc.) — artº 33.º e segs., 84.º, 87.º, 90.º, 127.º, n.º 3, e 212.º, b) do CT.*
- 1.3.23.** *No Caderno de Encargos em que se baseia o contrato celebrado entre a ... e a ..., está estipulado um equilíbrio obrigatório entre elementos masculinos e femininos, sob risco do não cumprimento das normas de segurança da Comissão Europeia e da ..., de acordo com as quais o rácio mínimo aceitável é 60% (m) / 40%. (f).*
- 1.3.24.** *Do quadro de pessoal de ... do ..., 515 (60,5 %) são homens, e 336 (39,5 %) são mulheres. Dos 114 horários flexíveis atribuídos, 70 (64%) são de elementos femininos, e 40 (36 %) de elementos masculinos.*
- 1.3.25.** *Daqui, desde logo resulta o seguinte cenário de fundo ou geral (i) e respetivas consequências concretas e objetivas (ii):*
- 1.3.26.** *A atribuição de folgas em todos os domingos do ano às pessoas com horários flexíveis impossibilita a possibilidade de conceder folgas em 4 domingos (2 deles agregados a sábados) a cada 16 semanas a cada um dos demais ..., atribuição obrigatória na elaboração de escalas (conforme CCT do sector).*
- 1.3.27.** *Quando em período de férias, os dias designados de fins de semana intercalados contam como folgas, o que juntamente com os horários flexíveis faz com que haja uma redução ainda mais significativa no*

número de pessoas disponíveis para trabalhar aos sábados e domingos.

1.3.28. *A atribuição de horários flexíveis tem como consequência imediata a atribuição de horários com sobrecarga de horas diárias, bem como sequências de mais dias de trabalho consecutivos aos restantes colaboradores. Além dos elevados prejuízos financeiros decorrentes do trabalho extraordinário, temos uma sobrecarga de trabalho e degradação de qualidade de vida dos ... com trabalho a prestar nos mesmos e menos desejados horários de trabalho (noturnidade e dias de fim de semana), e inerente monotonia, O que tem consequências graves na qualidade da prestação do serviço, podendo pôr em causa a segurança da aviação civil (art.º 126.º, n.º 2, 127.º, n.º 2 e 117.º, n.º 1, c) e g) do CT). Ironia do destino, o fim último da prestação dos serviços em causa.*

1.3.29. *Há uma grande incidência de casais no ..., e obrigação legal de atribuir horários iguais a ambos, o que agrava a falta de ... disponíveis porque tendencialmente não se deve atribuir um horário ou turno de trabalho a um ... cujo cônjuge não pode, ou está dispensado de o realizar. (art.º 212.º, n.º 2 do CT). O mesmo se passando com a coincidência das férias de ambos, o que agrava as limitações e indisponibilidade infra relatadas nos períodos em que ambos coincidem no gozo das férias (art.º 241.º, n.º 7 do CT).*

1.3.30. *A degradação do serviço, abaixo de determinados níveis, no imite, é motivo contratual de rescisão imediata do contrato entre a ... e a ... No fundo, a extinção do serviço e respetivos postos de trabalho no seio da entidade empregadora.*

- 1.3.31. *Consequências concretas e objetivas, em termos de (in) disponibilidade horária dos ..., que decorrem dos seguintes dados de facto.*
- 1.3.32. *Para que se tenha uma ideia mais concreta da consequência, temos que cada ..., depois de reduzidos os fins de semana de férias e as folgas que por forçosamente tem de coincidir com fins de semana, pode trabalhar 35 fins de semana por ano. Cada novo trabalhador legalmente dispensado de trabalhar em dia de FDS vai deixar de trabalhar os mesmos 35 fins de semana.*
- 1.3.33. *No limite, teria que ser adicionado outro trabalhador para trabalhar os mesmos fins de semana. Correspondendo cada fim de semana a 16 horas de trabalho, o novo trabalhador terá 560 horas ano de trabalho necessário, o que corresponde a cerca de 3 meses (tendo em conta as 40 horas semanais de cada trabalhador). Os restantes 8 meses de trabalho desse novo trabalhador seriam completamente desperdiçados pois não são necessários onde já existe excesso de trabalhadores por força do mesmo condicionamento. Como nos parece lógico, é inoportável...*
- 1.3.34. *No fundo, tendo em conta o quadro acima - com um défice de 3283 jornadas de trabalho em dias de fim de semana - temos um défice de 94 ...*
- 1.3.35. *Finalmente, e no que versa aos dias de feriado, outra consequência dos horários flexíveis que não os admitem, nas semanas em que há feriados que se situem cronologicamente entre segunda e sexta feira, o trabalhador não perfaz as 40 horas semanais, fator adicional de limitação nas disponibilidades efetivas de mão-de-obra.*

- 1.3.36. Temos assim que a entidade empregadora se vê confrontada no seu funcionamento com duas situações por virtude de tais condicionamentos legais e supervenientes dos horários de trabalho dos ...:*
- 1.3.37. Ter trabalhadores que por tal fenómeno de concentração de disponibilidades só podem e só lhe pode ser determinado que prestem trabalho em horários e turnos em que se acumulam muito para além das necessidades reais de mão-de-obra, mas que, ainda assim, a empresa tem de assegurar ocupação efetiva e retribuição (em pura perca);*
- 1.3.38. Ter, por contraponto - e embora sob contrato e remunerados -, ... a menos e em falta ao longo de toda a jornada em dias de fim de semana e feriados (U).*
- 1.3.39. Independentemente do supra exposto só por si suficiente para o efeito, nunca é demais repetir a seguinte consequência a jusante. É efeito crónico e endémico que se tem feito sentir nos ... que, não obstante a sua condição de progenitores e com filhos menores, conseguiam no passado adaptar a sua vida pessoal e familiar a todos, ou à maioria dos vários turnos de trabalho, numa lógica de rotatividade, que quando passam a ter de concentrar a sua dação laboral com exclusão ou raros fins de semana livres, passam eles próprios também a ter, ou a suscitar, análogos pedidos de limitação de horários de trabalho. E esta situação é um facto, que é tanto mais crónico e endémico, quanto maior é o número acumulado de horários flexíveis análogos ao requerido.*

- 1.3.40.** *Pelo acima exposto e detalhado, é impossível à entidade empregadora continuar a sujeitar-se à atribuição de mais horários flexíveis nos moldes requeridos, porque não é viável do ponto de vista operacional, nem do ponto de vista da racionalidade económica, satisfazer as necessidades de funcionamento da empresa no ..., por falta de pessoal disponível, em número e sexo, nas horas, turnos e dias em que são necessários, o que agora lhe comunicamos ao abrigo e nos termos do art.º 57.º, n.º 2 do CT.*
- 1.3.41.** *No entanto, num esforço para acudir às suas necessidades, bem como às dos demais ..., somos a propor como solução para a sua situação e pretensão, aceitar o horário pretendido mas com uma hora de margem (ou seja, 04h00/13h00), e ratear (alternar) o maior número de vezes possível os fins de semana por si e pelos demais ... que têm semelhante pretensão e regime, algo que será já refletido na próxima escala mensal.*
- 1.3.42.** *Permanecemos ao seu dispor, na pessoa do Gestor ..., para tentar esclarecer ou encontrar uma solução que seja aceitável para ambas as partes”.*
- 1.4.** Em 07.02.2018, o trabalhador requerente apresentou a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, referindo, nomeadamente, o seguinte.
- 1.4.1.** “Nos termos do número 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, determina -se que o empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas de funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador e se este for indispensável.

- 1.4.2. No caso concreto, V. Exas limitaram-se a recorrer a conceitos vagos e indeterminados não particularizando a situação concreta.
- 1.4.3. Referem que prestam serviço de ... a entidades terceiras, ou seja, a clientes;
- 1.4.4. Mais, refere-se que este tipo de atividade caracteriza-se por alguma ambulatoriedade no espaço e no tempo, na medida em que os clientes variam no espaço e no tempo;
- 1.4.5. Particularizando que no local de trabalho onde o ora requerente exerce funções labora-se em regime contínuo, ou seja, todos os dias do ano;
- 1.4.6. Concluindo que nos termos do CCT aplicável ao sector tem de ser atribuídas obrigatoriamente folgas ao domingo pelo menos duas vezes de 8 em 8 semanas;
- 1.4.7. O que equivale a dizer que essa empresa não logrou demonstrar quais as razões concretas e objetivas que determinam que não possa ser atribuído tal horário de trabalho ao requerente; tendo mais que o mesmo até existe no local de trabalho ora em análise;
- 1.4.8. Acrescentando-se ainda que existe no local de trabalho em análise outros trabalhadores ... que beneficiam de tal regime de flexibilidade de horário de trabalho;
- 1.4.9. Finalmente, sempre se dirá no que se refere aos aspetos formais que o ora requerente entende que cumpriu com os mesmos, e que a lei não

exige que o trabalhador demonstre se o outro progenitor pediu ou não tal regime de horário de trabalho ou se o mesmo lhe foi concedido.

1.4.10. Nestes termos e demais de direito considera o ora requerente que encontram-se reunidos os requisitos legalmente exigíveis para que seja atribuído tal horário de trabalho, pelo que conclui como no seu requerimento do pedido de flexibilidade de horário de trabalho.

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 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.º3 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 pela entidade empregadora, 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 à entidade empregadora, dado que, nos termos do aludido horário flexível, o trabalhador/a 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.º4 do referido artigo 56.º do mesmo Código.
- 2.4.1.** 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.º3 do artigo 56.º do CT.

- 2.4.2. Com efeito, nos termos do artigo 56.º n.ºs 2 e 3 do Código do Trabalho, o trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, competindo à entidade empregadora elaborar o horário flexível, de acordo com a escolha do trabalhador/a, se concordar com ela. Caso a entidade empregadora não concorde com a escolha do trabalhador/a, 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.
- 2.5. 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 pelo trabalhador, 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 aquele trabalhador no seu local de trabalho.

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 pelo trabalhador com responsabilidades familiares ...
- 3.2. A entidade empregadora 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 ao trabalhador essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º2 do artigo 212.º e n.º2 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 POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 07 DE MARÇO DE 2018, COM OS VOTOS CONTRA DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL 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 PRESENCAS ANEXA À REFERIDA ATA.