

PARECER N.º 400/CITE/2019

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 2552-FH/2019

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 25.06.2019, da empresa ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pelo trabalhador ..., conforme se transcreve:

“Exmo. Senhor

Presidente da Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego

ASSUNTO: Trabalhador .../ Pedido de Flexibilidade de Horário de Trabalho / Recusa / Parecer Prévio

Nos termos do n.º 5 do art.º 57º do Código do Trabalho, junto enviamos o processo mencionado em epígrafe, para apreciação de V. Exas, anexando os seguintes documentos:

1. *Cópia da carta/requerimento recebido pelos serviços da n/ empresa;*
2. *Cópia da carta expedida ao Trabalhador;*
3. *Cópia da carta de apreciação da Trabalhador recebida a 24 de maio de 2019;*
4. *Cópia do email de 13 junho 2019;*

Neste contexto, solicita-se a competente apreciação da intenção de recusa apresentada, bem como da apreciação dada pelo trabalhador.

Junta: 4 documentos”.

1.2. Consta do processo remetido à CITE um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, recebido pelo empregador em 29.04.2019, cujo conteúdo se transcreve:

“26 de abril de 2019

Vigilante n.º ...

Exmos. Srs.

Venho por este meio solicitar, invocando o art.56 do código de trabalho, informando vossas excelências que pretendo trabalhar em regime de horário flexível, para prestar assistência na educação e formação dos meus filhos menores de 12 anos, ... (3 anos) e ... (2 anos). Onde neste momento sou a única pessoa para levar e buscar à creche, fins de semana e feriados sou o único a poder ficar com eles.

Solicito um horário de segunda a sexta feira das 9h às 18h30.

Estou disponível para enviar o horário da creche, o horário de trabalho da minha companheira, que trabalha com horários rotativas e o comprovativo que resido com os mesmos."

- 1.3.** Consta do processo remetido à CITE, nova solicitação da prestação de trabalho em regime de horário flexível, recebido pela entidade empregadora em 24.05.2019, conforme se transcreve:

"Assunto: Pedido do regime de horário de trabalho flexível

Eu, ..., vigilante n.º ..., nos termos do disposto no

artigo 56.º do Código de Trabalho, e demais normas legais e regulamentares aplicáveis, venho solicitar a V.ª Ex.ª que me seja atribuído um regime de horário flexível para prestar assistência inadiável e imprescindível aos meus filhos menores de doze anos (... de 3 anos e ... de 2 anos), até o mais novo ter 6 anos, ou seja, até 2023. O que não quer dizer, que quando chegue a essa altura não volte a fazer de novo o pedido, até os mesmos completarem os 12 anos, se for realmente necessário.

A minha companheira, ..., trabalha em regime de turnos de segunda a domingo aleatoriamente, incluindo feriados. O problema reside no horário da escola onde os meus filhos estão matriculados, ou seja, está apenas aberto de segunda a sexta, das 7h30 às 19h30min, encerrando aos fins de semana e feriados, não tendo ninguém que possa ficar com os meus filhos após o encerramento desta.

Assim, apelo à vossa consideração, de me ser atribuído o horário flexível tendo em conta o horário de funcionamento da creche (segunda a sexta, das 9h às 18h30min), cumprindo de igual forma o número de horas diárias que sou obrigado a cumprir. Irei com todo o rigor e responsabilidade manter as minhas funções e obrigações de forma a manter o bom funcionamento do vosso prestigiado estabelecimento. Declaro ainda que os menores vivem em comunhão de mesa e habitação com o requerente."

- 1.4.** Em 12.06.2019, a entidade empregadora comunicou ao trabalhador a intenção de recusa,

que este recebeu em 13.06.2019, conforme se transcreve:

“Caro colaborador,

No seguimento da sua solicitação referente ao assunto em anexo, junto lhe remetemos a correspondência que seguirá via CTT na próxima 6ª feira dia 14 Junho de 2019.”

“ASSUNTO: Horário de trabalho flexível

Exmo. Senhor,

Em resposta ao pedido que formulou sobre o assunto em epígrafe, vimos informar, que não estão reunidas as condições para a atribuição de um posto de trabalho, que permita ir ao encontro de um horário de trabalho que se enquadre entre 09h00 e as 18h30m, de segunda a sexta feira, considerando as normas laborais, as condições comerciais impostas pelos clientes, as diferentes necessidades dos planos de segurança, e a necessária reformulação do horário de trabalho dos trabalhadores que asseguram os serviços de segurança nos diversos clientes, nomeadamente no cliente ..., em ..., no qual estão alocados 16 vigilantes que asseguram turnos de 8 horas (00h00- 08h00/ 08h00- 16h00 / 16h00-24h00) todos os dias do ano, de acordo com o mapa de horário de trabalho em vigor o que determinará incompatibilidades no cumprimento das garantias e direitos laborais dos mesmos.

Com efeito, uma vez que o seu pedido não é enquadrável nos tempos de trabalho praticados na instalação nem compatível com a organização do serviço, concluímos que o mesmo não reúne os requisitos legais do artigo 56.º do Código do Trabalho.”

- 1.5. Em apreciação, o trabalhador remete à entidade empregadora o email datado de 13.06.2019, que se transcreve:

“Boa noite vi agora a resposta. O meu posto de contrato ... onde existe o horário que solicitei devido à minha situação. Em menos de 1 ano andei a mudar de posto por me negar a fazer mais que 8h colocaram me num posto onde não tenho transportes para vir para casa quando saiu as 24h e mesmo sabendo a minha situação quando no posto que me encontro tenho colegas que apenas fazem manhãs colegas que fazem 12h e 16h porque aceitam. E estão me a prejudicar por não me colocarem num posto para eu adaptar a minha vida pessoal e necessidades. Agradeço resposta irei solicitar o apoio do Cite para resolver o meu problema.

Já agora aproveito para dizer que não me pagaram subsídio de alimentação do mês de Maio e marcaram me 3 faltas quando faltei 1 dia e justifiquei que tive que deslocar me à

creche dos meus filhos onde tenho direito a 4h por trimestre por cada filho. Enviei a justificação pelo apoio ao vigilante e não tive resposta."

1.6. Ao processo foram juntos os seguintes documentos: Atestado da Junta de Freguesia de ... e declaração da "Associação ...".

1.7. Em 26.06.2019, o trabalhador remeteu à CITE email com o seguinte conteúdo:

"Queria acrescentar a minha situação do pedido de horário flexível que estou à 3 anos na imprensa. Que o meu posto de contrato existe o horário que solicitei. E quando pedi o horário flexível a minha imprensa andou a mudar de posto cada vez mais longe e sempre a trocar de horários. O posto onde me encontro de momento estou apenas 1 mês levo 2h de casa ao trabalho e mais 2h a voltar tenho feito pressão para eu me demitir.

Sou segurança na

Nome Sabendo da minha situação nem falaram em trocar me de posto ou até se resolver pelo menos deixar me fazer apenas as manhãs. Continuam a dar me horários rotativos e noites e tenho que pedir favores a minha família para conseguir ir trabalhar."

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O artigo 68º 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 igualdade entre homens e mulheres é um princípio fundamental da União Europeia. Em conformidade com o parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do Tratado da União Europeia (TUE), a promoção da igualdade entre os homens e as mulheres é um dos objetivos da União Europeia.

- 2.4. O Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) dispõe no seu artigo 8.º que a União, na realização de todas as suas ações, tem por objetivo eliminar as desigualdades e promover a igualdade entre homens e mulheres, mais dispendo alínea i) do n.º 1 do artigo 153.º que “A fim de realizar os objetivos enunciados no artigo 151.º, a União apoiará e completará a ação dos Estados-Membros nos seguintes domínios: (...) (i) Igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho”.
- 2.5. A Carta Social Europeia Revista, ratificada por Portugal em 21 de setembro de 2001, reconhece como objetivo de política a prosseguir por todos os meios úteis, nos planos nacional e internacional, a realização de condições próprias a assegurar o exercício efetivo de direitos e princípios como o que estabelece que todas as pessoas com responsabilidades familiares que ocupem ou desejem ocupar um emprego têm direito de o fazer sem ser submetidas a discriminações e, tanto quanto possível, sem que haja conflito entre o seu emprego e as suas responsabilidades familiares.
- 2.6. 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).
- 2.7. A Recomendação (UE) 2017/761 da Comissão, de 26 de abril de 2017 sobre o Pilar Europeu dos Direitos Sociais adotou, no seu ponto 9 (capítulo II), sob a epígrafe “Equilíbrio entre a vida profissional e a vida privada” recomenda que “Os trabalhadores com filhos e familiares dependentes têm o direito de beneficiar de licenças adequadas, de regimes de trabalho flexíveis e de aceder a serviços de acolhimento. As mulheres e os homens têm igualdade de acesso a licenças especiais para cumprirem as suas responsabilidades familiares e devem ser incentivados a utilizá-las de forma equilibrada”.

- 2.8.** O Pilar Europeu dos Direitos Sociais¹, proclamado pelos líderes da União Europeia no dia 17 de novembro de 2017, em Gotemburgo, é constituído por três capítulos: I – Igualdade de oportunidades e de acesso ao mercado de trabalho; II – Condições justas no mercado de trabalho e III – Proteção social e inclusão, e integra 20 princípios fundamentais a prosseguir pela Europa, nomeadamente o da conciliação da atividade profissional com a vida familiar e privada.
- 2.9.** No âmbito da legislação nacional, tanto a já referida Constituição da República Portuguesa (CRP), como o Código do Trabalho (CT), preconizam o dever de a entidade empregadora proporcionar aos/às trabalhadores/as as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal (cfr. alínea b) do artigo 59.º da CRP e o n.º 3 do artigo 127.º do CT), sendo igualmente definido como 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.
- 2.10.** 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, o direito do/a trabalhador/a, com filho/a menor de doze anos, a trabalhar em regime de horário flexível.
- 2.10.1.** 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.
- 2.10.2.** 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,

¹ Disponível em: https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/social-summit-european-pillar-social-rights-booklet_en.pdf

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.

2.10.3. 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.

2.10.4. 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 mereça parecer desfavorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados através de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.²

2.11. 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.

2.11.1. 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.

2.12. 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

² Vide, artigo 57.º, n.º 7 do Código do Trabalho.

normal de trabalho diário.

- 2.13.** 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.
- 2.14.** Efetivamente, compete ao empregador determinar o horário de trabalho, dentro dos limites da lei, nos termos conjugados dos artigos 212.º, n.º 1 e 56.º, n.º 3 do Código do Trabalho. Tal circunstância não invalida que o/a trabalhador/a, no pedido que formule ao abrigo do artigo 56.º do Código do Trabalho, indique o horário de trabalho (conforme definido no artigo 200.º do Código do Trabalho) que melhor serve as suas necessidades de conciliação, o que inclui a possibilidade de indicação das horas de início e termo do período normal de trabalho diário e do intervalo de descanso, bem como do descanso semanal, competindo ao empregador, no cumprimento do determinado no n.º 2 do artigo 57.º do diploma referido, apresentar o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável que justifique a recusa do exercício do direito requerido.
- 2.15.** No caso em apreço, o trabalhador, pai de duas crianças com 2 e 3 anos de idade, solicita a prestação de trabalho em regime de horário flexível, de segunda a sexta feira, das 9.00h às 18.30h, até 2023, primeiramente em 29.04.2019 e posteriormente em 24.05.2019.
- 2.16.** A entidade empregadora não junta ao processo resposta ao pedido do trabalhador de 29.04.2019, mas apenas ao novo pedido formulado pelo trabalhador em 24.05.2019, resposta essa que não se encontra datada, mas que se infere ter sido remetida ao trabalhador por email de 12.06.2019 e da qual resulta a recusa do horário solicitado pelo trabalhador com responsabilidades familiares, por motivo de não ser enquadrável nos tempos de trabalho praticados no cliente onde exerce atividade e que são os seguintes: 00.00h/08.00h; 08.00h/16.00h; 16.00h/24.00h.
- 2.17.** Em apreciação a esta resposta da entidade empregadora que, saliente-se, é a única que consta do processo remetido à CITE, o trabalhador vem mencionar que em menos de um

ano mudou de posto de trabalho, que o horário que tinha requerido existia no "*posto de contrato ...*", alegando, ainda, outras irregularidades /ilegalidades no âmbito da relação jurídica de emprego.

- 2.18.** Tendo o trabalhador recebido a recusa em 13.06.2019, a entidade empregadora dispunha de prazo até dia 24.06.2019 para solicitar o parecer à CITE, nos termos do previsto no n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho. Efetivamente, só em 25.06.2019 a entidade empregadora remeteu email à CITE solicitando a emissão de parecer.
- 2.19.** De acordo com o previsto na alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho seria de considerar que o empregador aceitou o pedido do trabalhador nos seus precisos termos.
- 2.20.** No entanto, considerando que a amplitude horária indicada pelo trabalhador não se enquadra na organização dos tempos de trabalho existentes no cliente onde o trabalhador exerce atividade, não se afigura possível a aceitação do pedido nos seus precisos termos.
- 2.21.** Não obstante, e atendendo ao que é alegado pelo trabalhador, clarifica-se que a alteração do posto de trabalho de um/a trabalhador/a com responsabilidades familiares poderá configurar uma situação de abuso de direito, nos termos previstos no artigo 334.º do Código Civil, se enquadrável no que se dispõe no referido preceito legal, que aqui se transcreve: "*É ilegítimo o exercício de um direito, quando o titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito.*".

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto, a CITE delibera:

- 3.1.** Emitir parecer prévio favorável à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível requerido pelo trabalhador ... porquanto a amplitude horária indicada pelo trabalhador não se enquadra na organização dos tempos de trabalho existentes no cliente onde o trabalhador exerce atividade.
- 3.2.** Informar o trabalhador que pode elaborar novo pedido enquadrável nos horários existentes no cliente onde exerce atividade.
- 3.3.** Recomendar à empresa ..., que promova o direito à conciliação da atividade profissional

com a vida familiar dos/as seus/suas trabalhadores/as, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, e nos termos previstos no artigo 56.º, no n.º 3 do artigo 127.º e na alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º, todos do Código do Trabalho.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 17 DE JULHO DE 2019, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA.