

PARECER N.º 147/CITE/2020

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 821-FH/2020

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 17.02.2020, da ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora, ..., a exercer funções DE ..., na empresa suprarreferida.

1.1.1 A 15.01.2020, a trabalhadora solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível, conforme sucintamente se transcreve:

(...) Eu, ..., admitida ao serviço de V. Exas, em 11 de fevereiro de 2002, a desempenhar funções inerentes à categoria profissional de ... mais de 3 anos, atualmente no ..., venho pelo presente requerer a flexibilidade de horário de trabalho nos termos do artigo 56.º conjugado com o artigo 57.º da Lei n.º 7/09, de 12M2 (Código do Trabalho), com os seguintes fundamentos e condições: Tenho uma filha menor de 2 (dois) anos que necessita do meu apoio, assistência e acompanhamento (cópia de cartão de cidadão, em anexo); - O meu cônjuge trabalha na ..., como ..., com horários de turnos rotativos; A minha filha menor de 2 (dois) anos está matriculada e frequenta a creche ... (declaração que anexo). Solicito a flexibilidade de horário de trabalho dentro de determinados limites e condições, ou seja, cumprir o horário de trabalho, entre as 08h00 e as 18h00m, dispensa de prestação de trabalho ao sábado e descanso obrigatório ao domingo; - Não indico prazo, pois requeiro a flexibilidade de horário enquanto durarem os factos e as circunstâncias que o determinam e não ultrapasse o limite

dos 12 (doze) anos idade da minha filha menor de acordo com o previsto no Código do Trabalho; Há razoabilidade e proporcionalidade quer no pedido quer na sua aplicação tendo em consideração a moldura de horário de trabalho apresentado, dimensão da ... onde trabalho, número de trabalhadores, fluxo de utentes, atividade económica desenvolvida e a especificidade do pedido; - Solicito urna 'plataforma móvel' e não 'fixa de horário de trabalho e não pretendo horário fixo, mas apenas cumprir o horário de trabalho que determinarem dentro das condições referidas Assim sendo, requeiro nos termos e condições expressas a adaptabilidade de horário de trabalho de modo apoiar, acompanhar e assistir de forma devida e conveniente a minha filha de tenra idade.. Sem outro assunto, certa da compreensão de V. Exas para o exposto, apresento os meus melhores cumprimentos e subscrevo-me.

1.1.2 Em 05.02.2020, a entidade empregadora notificou a trabalhadora da intenção de recusa, conforme sucintamente se transcreve:

Acusamos recebida a sua carta de 10.01.2020, rececionada em 15 de janeiro de 2020. 1- Verificamos que solicita uma alteração de horário com folgas fixas e não um horário flexível, não se enquadrando no estabelecido e previsto no artigo 56.º do Código do Trabalho. 2 - No artigo 56.º sob a epígrafe "Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares", disciplina 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. 3 - Verificamos da análise do seu horário de trabalho que: - apenas lhe estava adjudicado um sábado por mês e, - apenas tinha como horário de saída às 19h00 uma semana por mês, uma vez que o seu horário estava feito em regime de rotatividade com as restantes 3 funcionárias, de forma a estarem assegurados todos os sábados do mês e as saídas às 19h00. 4 - Estando feito o horário rotativo com as restantes funcionárias, é de todo impossível à empresa substituí-la, sendo imprescindível a sua presença e prestação de trabalho efetivo. 5 - Invoca na sua carta que o seu cônjuge trabalha com horários de turnos rotativas. Consideramos que não logrou provar que o seu cônjuge requereu, conforme lhe era igualmente permitido, a flexibilidade de horário de trabalho, podendo ambos ter um horário flexível que vos permita, por exemplo ao sábado, permitir a

conciliação da atividade profissional com a vida familiar. Além disso, e uma vez que atualmente, quer o dia de sábado, quer o horário das 19h00 regista um elevado fluxo de trabalho no seu posto de trabalho e atendendo à evolução estrutural e económica da empresa e às necessidades de eficiência e gestão do posto de receção do ..., consideramos que não estão reunidas as condições para lhe ser atribuído o horário que pretende, pelo que recusamos o seu pedido.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O artigo 68.º 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 Diretiva (EU) 2019/1158 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de junho, que revogou a Diretiva 2010/18/UE do Conselho, de 8 de março de 2010, com efeitos a partir de 11 de julho de 2019, aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, reforçando que as "políticas de conciliação entre a vida profissional e a vida familiar deverão contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres, promover a participação das mulheres no mercado de trabalho, a partilha equitativa das responsabilidades de prestação de cuidados entre homens e mulheres e reduzir as disparidades de rendimentos e de remunerações entre homens e mulheres" (Considerando 6), que "a conciliação entre a vida profissional e a vida familiar permanece um desafio considerável para muitos progenitores e trabalhadores que têm responsabilidades de prestação de cuidados, em especial

devido ao aumento da prevalência de horários de trabalho alargados e à alteração dos horários de trabalho, o que tem um impacto negativo no emprego das mulheres” (Considerando 10).

2.4. No âmbito da legislação nacional, tanto a Constituição da República Portuguesa (CRP), como o Código do Trabalho de 2009 (CT), preconizam o dever de o empregador proporcionar aos trabalhadores as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, vd. alínea b) do artigo 59.º da CRP, e o n.º 3 do artigo 127.º do CT, sendo igualmente definido como um 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. Este acervo legislativo é aplicável aos trabalhadores com vínculo de emprego público por remissão da alínea d) do n.º 1 do artigo 4.º da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, que aprovou a Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas.

2.5. 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.

2.5.1. 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.

2.5.2. 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, 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.

2.5.3. 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.

2.5.4. 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 não mereça parecer favorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados através de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.¹

2.6. 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.

2.6.1. 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.

- 2.7.** 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 normal de trabalho diário.
- 2.8.** Em rigor, a prestação de trabalho em regime de horário flexível visa permitir aos/às trabalhadores/as 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.
- 2.9.** A trabalhadora solicita o seguinte horário:
" Solicito a flexibilidade de horário de trabalho dentro de determinados limites e condições, ou seja, cumprir o horário de trabalho, entre as 08h00 e as 18h00m, dispensa de prestação de trabalho ao sábado e descanso obrigatório ao domingo; - Não indico prazo, pois requeiro a flexibilidade de horário enquanto durarem os factos e as circunstâncias que o determinam e não ultrapasse o limite dos 12 (doze) anos idade da minha filha menor de acordo com o previsto no Código do Trabalho."
- 2.10.** Uma vez que o direito à prestação de trabalho em regime de horário flexível poder ser exercido até aos 12 anos do filho menor, esclarece-se que tem sido entendimento desta Comissão o constante do Parecer n.º 70/CITE/2012 que: "No que diz respeito ao prazo, eventualmente, longo do pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora, se ocorrer alguma alteração anormal das circunstâncias atuais, que determinaram a possibilidade do gozo efetivo desse horário, a situação poderá ser reavaliada."
- 2.11.** Como fundamento à intenção de recusa a entidade empregadora veio referir

¹ Vide, artigo 57.º, n.º 7 do Código do Trabalho.

que: “Verificamos da análise do seu horário de trabalho que: - apenas lhe estava adjudicado um sábado por mês e, - apenas tinha como horário de saída às 19h00 uma semana por mês, uma vez que o seu horário estava feito em regime de rotatividade com as restantes 3 funcionárias, de forma a estarem assegurados todos os sábados do mês e as saídas às 19h00. 4 - Estando feito o horário rotativo com as restantes funcionárias, é de todo impossível à empresa substituí-la, sendo imprescindível a sua presença e prestação de trabalho efetivo”.

- 2.12.** Assim, e no âmbito de um horário flexível o/a trabalhador/a poderá escolher horas fixas de início e termo do seu período normal de trabalho diário, que lhe permita conciliar mais corretamente a sua atividade profissional com a sua vida familiar, no intuito de não descurar os interesses do empregador e/ou os deveres laborais a que possa estar obrigado/a, com o objetivo de poder cumprir os deveres que lhe incumbem como progenitor/a. A elaboração do horário flexível compete à entidade empregadora de acordo com o pedido realizado e no respeito pelo disposto no n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho.
- 2.13.** Na intenção de recusa, é também referido pela entidade empregadora que: “Invoca na sua carta que o seu cônjuge trabalha com horários de turnos rotativas. Consideramos que não logrou provar que o seu cônjuge requereu, conforme lhe era igualmente permitido, a flexibilidade de horário de trabalho, podendo ambos ter um horário flexível que vos permita, por exemplo ao sábado, permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar.”
- 2.14.** Esclareça-se que é doutrina unânime desta Comissão considerar enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho a indicação, pelo/a requerente, de um horário flexível a ser fixado dentro de uma amplitude temporal diária e semanal indicada como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, por tal circunstância não desvirtuar a natureza do horário flexível se essa indicação respeitar o seu período normal de trabalho diário. Importa, ainda, que a amplitude indicada pela trabalhadora seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.

- 2.15.** Refira-se ainda que, o horário flexível a elaborar pelo empregador, nos termos do n.º 3 do artigo 56.º, do Código do Trabalho, cabe sempre a possibilidade de ser realizado um horário fixo, o que até é mais favorável ao empregador, na medida em que naquele tipo de horário, o/a trabalhador/a poderia 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.
- 2.16.** Quanto ao conceito de horário flexível, refira-se também o entendimento da jurisprudência patente no Acórdão da Relação do Porto, de 02.03.2017, de que se transcreve o seguinte excerto: - "(...) entende-se por flexibilidade de horário de acordo com o artigo 56.º, n.º 2 do C.T., aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, a que se refere o n.º 3 e 4 do mesmo preceito, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário. Assim, será um horário flexível para os efeitos em causa, todo aquele que possibilite a conciliação da vida profissional com a vida familiar de trabalhador com filhos menores de 12 anos, ainda que tal horário, uma vez definido, na sua execução seja fixo." (negrito e sublinhado nossos).
- 2.17.** Verifica-se, pois, da análise da intenção de recusa, existirem mais trabalhadores/as a exercer funções que a ora requerente, nomeadamente em número de 4, no entanto, não está demonstrada a impossibilidade de substituição da trabalhadora, pela concessão do horário requerido nem que essa atribuição implicaria períodos a descoberto em que não existiria forma garantir o funcionamento do serviço ao qual a mesma está adstrita.
- 2.18.** Em abono da verdade, diga-se ainda, que, a entidade empregadora, não alegou, as razões imperiosas do funcionamento do serviço, nem demonstrou desta forma, que a atribuição deste horário a esta trabalhadora, põe em causa o funcionamento do mesmo no período em que a mesma não se encontrara a trabalhar.

- 2.19. Desta forma, por não estarem demonstradas as razões imperiosas do funcionamento do serviço, entende-se que deve assim, ser atribuído o horário requerido à mesma, para esta poder prestar auxílio ao seu filho e assim poder conciliar a sua vida profissional com a sua vida familiar e pessoal.
- 2.20. Atente-se que colide ainda esta intenção de recusa com o que o legislador entendeu, reiterado pela Relação do Porto ao citar a Relação de Coimbra, que invocou o direito comunitário, no Acórdão datado de 31.01.2017, Proc. n.º 8186/16.6T8CBR.C1, que " : A diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo – Quadro revisto sobre licença Parental, afirmou a necessidade de garantir que o " acesso a disposições flexíveis de trabalho facilita aos progenitores a conjugação das responsabilidades familiares e a parentais e a sua reintegração no mercado de trabalho, especialmente quando regressam do período de licença parental", pode ler-se ainda no mesmo acórdão, "no fundo e quanto em particular, ao regime de horário flexível para pais, ele "retrata uma modalidade de trabalho atípica , válida não só para empregador, mas também para os pais, de forma voluntária e reversível dispõem de um instrumento que pode fazer toda a diferença na qualidade e quantidade da disponibilidade para o acompanhamento do crescimento dos seus filhos numa fase crucial da vida deles, bem como na conciliação da sua vida profissional com a vida familiar e pessoal." – ut acórdão da Relação do Porto de 18-12-2018, Proc. n.º 798/18.0T8VLG.P1.
- 2.21. Face ao que antecede, reitera-se que a recusa não está devidamente fundamentada em razões imperiosas do funcionamento do serviço onde está adstrita a trabalhadora, ou na impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável, nos termos exigidos pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, pelo que deve ser atribuído o horário flexível à trabalhadora, nos termos por si indicados, para poder conciliar a sua vida profissional com a sua vida familiar e pessoal, conforme requerido. -

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto, a CITE delibera:

- 3.1. Emitir parecer prévio desfavorável à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível requerido pela trabalhadora, porquanto não foram concretizadas as exigências imperiosas do serviço onde a trabalhadora ..., está afeta, que justificassem a impossibilidade de concessão do horário requerido.
- 3.2. Recomendar ..., a elaboração do horário flexível à trabalhadora, ..., nos termos requeridos, e de acordo com o previsto nos n.ºs 3 e 4 do artigo 56.º do Código do Trabalho, de modo a permitir 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, e a promoção da conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal dos/as seus/suas trabalhadores/as, nos termos previstos no n.º 3 do artigo 127.º e da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º, ambos do Código do Trabalho.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 4 DE MARÇO DE 2020, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM, CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA, COM OS VOTOS CONTRA DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP), DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP), DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP) E DA CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL (CAP).