

PARECER N.º 584/CITE/2020

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.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02.
Processo n.º 4680-FH/2020

I – OBJETO

- 1.1. Em 12.10.2020, 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, de 16.09.2020, o trabalhador refere, nomeadamente, o seguinte,
 - 1.2.1. *“No passado mês de outubro de 2019, requeri nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º da Lei nº 7/2009 de 12 de Fevereiro, a prática de horário flexível para prestar assistência inadiável e imprescindível aos meus filhos menores de 12 anos.*
 - 1.2.2. *Após acordo com a empresa, fui integrado no horário ... em novembro de 2019.*

- 1.2.3.** *Ora, uma vez que todos os pressupostos que levaram ao meu requerimento se mantêm, venho pelo exposto solicitar a renovação da integração no horário*
- 1.3.** Em 30.09.2020, a entidade empregadora respondeu ao trabalhador, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1.** *“Acusamos boa receção do pedido de V. Exa., recebido em data de 16 de setembro de 2020, com vista à prorrogação da prestação de trabalho em horário flexível, de segunda-feira a domingo, com amplitude de horário das 05h30 as 15h30, com a rotatividade prevista no horário de trabalho*
- 1.3.2.** *Assim, serve o presente para, ao abrigo do artigo 57.º n.º 2 do CT, com fundamento em necessidades imperiosas do funcionamento da Empresa, manifestar a intenção de recusa do pedido de horário apresentado por V. Exa., nos termos que se passam a expor no documento que se anexa ao presente”.*
- 1.3.3.** *O horário de trabalho em regime de adaptabilidade da área em que o trabalhador deveria estar integrado (...) permite cobrir as necessidades operacionais de acordo com o fluxo horário diário e semanal das mesmas (mais trabalhadores nas horas e nos dias de maior trabalho e menos trabalhadores nas horas e dias de menor trabalho);*
- 1.3.4.** *A restrição horária decorrente do pedido do Trabalhador que se situa entre as 05h30 as 15h30, mostra-se ineficiente para responder as necessidades operacionais efetivas sentidas na área da ... inerentes*

ao horário de trabalho ... (Doc. 2) e que têm amplitude das 05h30 as 00h30 do dia seguinte;

- 1.3.5.** *As entradas solicitadas pelo Trabalhador implicam que o mesmo, em todos os dias de prestação de trabalho tenha direito ao pagamento de um adicional remuneratório que constituiu no pagamento de subsídio de transporte devido, nos termos do Acordo de Empresa aplicável, pelo início da prestação de trabalho até as 07h00 inclusive em cada dia de trabalho facto que o Trabalhador, certamente, não descurou, aquando das "escolhas" do horário pretendido;*
- 1.3.6.** *Por último, é importante ainda referir que, para praticar esta entrada nas primeiras horas do dia, a flexibilidade para trocas de turnos, naquela área de ..., é nula; desta forma quando a operação assim o exigir, as trocas solicitadas por parte do planeamento, terão sempre que ser pedidas a outros trabalhadores, penalizando a estabilidade dos seus horários e a vida pessoal destes.*
- 1.3.7.** *As desigualdades que com a concessão do horário solicitado serão criadas dentro do grupo de trabalho inerente ao horário da área do Trabalhador, tanto a nível remuneratório como a nível de distribuição de penosidade do trabalho, não são admissíveis, nem podem ser validados por uma Comissão cuja missão é promover a igualdade no trabalho e no emprego;*
- 1.3.8.** *Os contornos do pedido de horário flexível aqui em apreço, e quase ofensivo em relação aos restantes colegas de trabalho, que não obstante as suas necessidade pessoais e familiares, ainda assim se esforçam por uma prestação de trabalho que não ponha em causa a essência do tratamento igual e distribuição de penosidade de*

trabalho entre colegas de trabalho, em especial perante um pedido tem um interesse mascarado, de cariz financeiro, e, por isso, deve ser recusado.

1.3.9. *A não integração do pedido do Trabalhador como um horário flexível nos termos e para os efeitos previstos no artigo 56.º, n.º 2 do CT e no formalismo previsto no artigo 57.º, n.º 1, al. b), ponto i) do CT;*

1.3.10. *Não é, nem nunca esteve dentro do espírito da lei no âmbito da proteção da parentalidade, que se olvidassem quaisquer argumentos de racionalidade e eficiência operacional, nem que as opções pessoais de organização da sua vida familiar dos trabalhadores tivessem que ser, sem prejuízo de eventuais ajustamentos razoáveis num contexto laboral e de atividade, resolvidos unicamente pelo seu empregador, como se de um ónus normal e lógico se tratasse: "eu trabalhador escolho a minha vida e faço as minhas opções, tu empregador, tens de adaptar-te", nem que o empregador ficasse totalmente privado da sua prerrogativa legal que é a elaboração de horários de trabalho.*

1.3.11. *Assim, é manifesto que o pedido de prorrogação de prestação de trabalho do Trabalhador, com um único turno com entradas às 05h30 e saídas às 15h30, a prestar de segunda-feira a domingo ora apresentado, não tem enquadramento no regime de horário flexível previsto no artigo 56.º do CT, não estando, consequentemente, sujeito às regras e requisitos previstos no artigo 57.º do CT, uma vez que consubstancia uma verdadeira alteração ao horário de trabalho, feita pelo trabalhador, com escolha dos dias e das horas em que pretende trabalhar, que é uma competência exclusiva do Empregador!*

1.3.12. *Por todas as razões e motivos expostos na presente fundamentação, manifesta-se a intenção de recusa da atribuição de horário prestação em amplitude horaria com entradas às 05h30 e saídas as 15h30, com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da Empresa, porquanto a amplitude horaria em que o Trabalhador pretende trabalhar, não satisfaz comprovadamente as necessidades operacionais da área de ..., previstas na matriz do horário de trabalho ..., nem preenche os requisitos legais que determinam a sua concessão no âmbito da parentalidade”.*

1.4. Em 07.10.2020, o trabalhador requerente apresentou a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, reiterando o seu pedido e refutando os argumentos deduzidos pela entidade empregadora.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. 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”.

2.1.1. 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.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”.*

2.2.2. 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. É de salientar que os artigos 198.º e 200.º do Código do Trabalho definem os conceitos de período normal de trabalho e de horário de trabalho, que estão subjacentes à definição de horário flexível, a que aludem os artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.

- 2.5.** Com efeito, o artigo 198.º do CT refere que “o tempo de trabalho que o trabalhador se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana, denomina-se período normal de trabalho”.
- 2.6.** O n.º 1 do artigo 200.º do CT dispõe que se entende “por horário de trabalho a determinação das horas de início e termo do período normal de trabalho diário e do intervalo de descanso, bem como do descanso semanal”. E, o n.º 2 do mesmo artigo estabelece que “o horário de trabalho delimita o período normal de trabalho diário e semanal”.
- 2.7.** A este propósito, ensina o prof. Monteiro Fernandes, que “o horário de trabalho compreende não só a indicação das horas de entrada e de saída do serviço, mas também a menção do dia de descanso semanal e dos intervalos de descanso” [pág. 336 da 12ª edição (2004), da sua obra “Direito do Trabalho”].
- 2.8.** 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.
- 2.9.** 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.

- 2.10.** 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.
- 2.11.** Na verdade, nos termos do citado n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, “o empregador 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”, destacando-se no que concerne às exigências imperiosas o cumprimento das normas legais e contratuais relativas aos horários de todos/as os/as trabalhadores/as da empresa.
- 2.12.** Ora, a entidade empregadora, apesar de apresentar razões que podem 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 demonstra quais 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, não importando aqui situações hipotéticas de trabalhadores/as que embora parecendo estar em condições de requerer o horário flexível, não o fizeram.

III – CONCLUSÃO

- 3.1. Face ao exposto e sem prejuízo de acordo entre as partes, 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.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.º1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.**

APROVADO EM 11 DE NOVEMBRO DE 2020, POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS DA CITE.