

PARECER N.º 422/CITE/2021

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 2165 - FH/2021

I – OBJETO

- 1.1. Em 28.07.2021, a CITE recebeu da empresa ..., 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. O pedido de horário flexível, de 26.06.2021, que o trabalhador, através do seu advogado, enviou à sua entidade empregadora, refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. *“O trabalhador deseja ter o horário matinal das 7.00h às 15.00h já que o seu filho, nascido a 23-09-2020, terá de ter o apoio e acompanhamento do pai. Temos ainda em conta que o trabalho da mãe do menor é incompatível com esse regime daí ser requerido pelo pai.*

- 1.2.2. *Junta comprovativo da empresa da progenitora, bem como atestado da Junta de Freguesia da composição do agregado morada.*
- 1.2.3. *A lei aplicável: Artigo 56.º da Lei 7/2009.*
- 1.2.4. *Se a entidade empregadora manifestar a intenção de recusa ao pedido do trabalhador, deve solicitar obrigatoriamente parecer a emitir, em 30 dias, pela Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego”.*
- 1.3. Em 20.07.2021, foi comunicado ao trabalhador requerente a resposta da entidade empregadora, que refere, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1. *“A empresa exerce a atividade de prestação de ... dos seus clientes;*
- 1.3.2. *A prestação de serviços ... é uma atividade regulamentada, com regime jurídico específico constante da Lei n.º 34/2013, de 16 de Maio (alterada e republicada pela Lei n.º 46/2019 de 08 de Julho) e respetiva legislação regulamentar;*
- 1.3.3. *Nos termos no n.º 3 do artigo 12 da Lei n.º 34/2013, a segurança privada só pode ser exercida nos termos da referida Lei e respetiva regulamentação, e tem “... uma função complementar à atividade das forças e serviços de segurança do Estado.”;*
- 1.3.4. *Tal “função complementar à atividade das ...” confere à ... características incomuns e impõe aos seus profissionais deveres e obrigações específicas, bem diferenciadas das demais atividades económicas;*

- 1.3.5.** *Nomeadamente, e sem intuito exaustivo, a ... caracteriza-se por:*
- a. a profissão de ..., nas suas diversas especialidades previstas no n.º 3 do artigo 1.º7 da Lei n.º 34/2013, incluindo a especialidade de ..., está sujeita à obtenção de título profissional/cartão profissional, emitido pela ... após frequência de formação profissional específica e verificação do cumprimento dos requisitos enumerados no artigo 22 da Lei n.º 34/2013;*
 - b. a atividade de ... (cujo desempenho corresponde à especialidade de ...) caracteriza-se, de acordo com o estabelecido em Contrato Coletivo de Trabalho de ..., cláusulas 22ª e 24ª, pela organização do trabalho em turnos rotativos de 8 ou mais horas de trabalho consecutivo, em todos os dias do ano, com dispensa de intervalos de descanso;*
 - c. é desempenhada nas instalações dos clientes da ..., e de acordo com as especificações estabelecidas por estes clientes;*
 - d. os postos operacionais ocupados pelos ..., são postos individuais, ou seja, cada ... desempenha isoladamente as respetivas funções, sem estar acompanhado fisicamente;*
 - e. os postos operacionais têm de estar permanente e ininterruptamente guarnecidos por um ..., estando vedado ao ... abandonar o seu posto de trabalho, enquanto não se encontrar devidamente substituído.*
- 1.3.6.** *O Trabalhador exerce as funções inerentes à especialidade de ..., presentemente nas instalações do cliente ...;*
- 1.3.7.** *Neste seu posto de trabalho, o Trabalhador integra a equipa de um dispositivo de ..., que funciona durante 24h00 em todos os dias do ano, encontrando-se o trabalho organizado em turnos rotativos de 08 horas*

consecutivas (com dispensa de intervalo de descanso), das 23h00 às 07h00, das 07h00 às 15h00 e das 15h00 às 23h00 (início e termo);

- 1.3.8.** *Por regra, ocorre a rotação (mudança) do turno após três, quatro ou cinco dias de trabalho consecutivos e subsequente gozo das folgas, em que cada um, no final do respetivo turno, após cumprir oito horas consecutivas de trabalho, é sucessivamente rendido pelo colega, sendo absolutamente proibido ao trabalhador ... abandonar o seu posto de trabalho (deixando este deserto) sem que se encontre devidamente substituído pelo colega que o rende;*
- 1.3.9.** *Assim, a equipa do posto de ... que o Trabalhador integra, é composta por outros ..., trabalhadores em tempo inteiro, também com filhos (tal como o Trabalhador requerente), cuja vida pessoal e familiar que não pode ficar subordinada à conveniência e exclusivo interesse da vida familiar do Trabalhador requerente;*
- 1.3.10.** *Do que ficou exposto, facilmente se alcança a total impraticabilidade, e incompatibilidade, do horário flexível na atividade da ... prosseguida pela ... e muito concretamente no posto de trabalho que o Trabalhador ocupa, dado ser pura e simplesmente impossível (quer no plano prático e operacional quer no plano legal) a qualquer trabalhador, ..., que deva substituir ou render o Trabalhador, ficar sujeito à permanente incerteza e desconhecimento de quando (isto é, a que hora) irá ser rendido pelo Trabalhador, e quando irá substituir ou render o Trabalhador e assim iniciar a sua jornada de trabalho;*
- 1.3.11.** *Não há como operacionalizar, na atividade operacional de ..., um horário flexível tal qual se encontra previsto nos artigos 56.º e 57.º do*

C. T., por exigir que o colega ... que renda o Trabalhador requerente, ou que por este seja rendido, esteja em permanente prevenção, à espera que o Trabalhador requerente o informe que vai iniciar, ou vai terminar, o trabalho;

1.3.12. *Aliás, a mesma razão é aplicável a esta Empresa, que ficaria deste modo impedida de cumprir cabalmente as suas obrigações legais como entidade empregadora, desconhecendo quando, ao certo, o Trabalhador iniciaria ou terminaria o seu turno, nem como, ou por quem, seria substituído nos respetivos períodos de "flexibilidade", impedindo por completo qualquer planeamento do serviço de ..., ademais porque o Trabalhador não exerce as suas funções nas instalações da*

1.3.13. *Há vários colegas ..., que por terem uma situação familiar particularmente difícil e melindrosa, ou por motivos de saúde, já ocupam exclusivamente o turno das 07h00 às 15h00, inexistindo outro posto com este horário disponível;*

1.3.14. *Apenas a manutenção do Trabalhador requerente, e colegas em iguais circunstâncias, na prática da rotatividade de turnos do horário de trabalho, permitirá conciliar, em condições de inteira paridade, os interesses e direitos de todos os trabalhadores, assegurando a todos uma vida familiar em igualdade de circunstâncias, sem privilegiar uns em detrimento de outros, sem que o interesse do Trabalhador requerente prepondere sobre idêntico interesse dos restantes;*

1.3.15. *Na verdade, atribuir um horário fixo ao Trabalhador requerente resultaria necessariamente num iníquo tratamento de favor, permitindo-lhe que beneficie do contacto e vida familiar que,*

consequentemente, passa a ser negado aos colegas, que ficam assim com a sua escala de trabalho alterada, ficando obrigados a trabalhar exclusivamente em turnos mais penosos (das 15h00 às 23h00 e das 23h00 às 15h00), que acarretam maiores transtornos a nível pessoal e familiar, nomeadamente com a redução de contacto e apoio aos filhos e restante família;

- 1.3.16.** *De facto, como também já no antecedente ficou referido, não se vislumbra porque motivo os colegas do Trabalhador, terão de prejudicar a sua vida familiar em benefício da vida familiar do Trabalhador;*
- 1.3.17.** *Ademais, é de notar que o Trabalhador nenhuma informação em concreto fornece sobre o seu contexto familiar e que incompatibilidades ou limitações específicas terá a mãe de seu filho que justifiquem a atribuição de horário fixo ao Trabalhador, sendo certo que a declaração da entidade empregadora apresentada pelo Trabalhador é omissa a tal respeito;*
- 1.3.18.** *Acresce, que a empresa não dispõe de outros postos de trabalho com horários exclusivamente diurnos, que não se encontrem já ocupados por trabalhadores com constrangimentos físicos e médicos igualmente (se não mesmo superiormente) ponderosos, pelo que nenhum deles poderá ser ocupado pelo Trabalhador requerente.*
- 1.3.19.** *A empresa recusa o pedido de horário flexível/horário fixo formulado pelo Trabalhador.*

- 1.4. Não consta do presente processo que o trabalhador requerente tenha apresentado a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível.

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.º 1 do artigo 59.º da C.R.P.).

- 2.1.2. Para que o trabalhador possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo 57º 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 pelo empregador com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, (artigo 57º n.º 2 do CT).
- 2.2.** 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”*.
- 2.2.1.** 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.º 4 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 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”, 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 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.** 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.
- 2.6.** 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.

- 2.7.** E, 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.
- 2.8.** Na verdade, 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 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, não importando aqui situações hipotéticas de trabalhadores/as que embora parecendo estar em condições de requerer o horário flexível, não o fizeram.
- 2.9.** Salieta-se que, relativamente a pedidos de horário flexível, para trabalhadores/as com responsabilidades familiares, todos eles devem ser atendidos, evitando-se assim qualquer discriminação em razão da idade ou da oportunidade, por forma a que, tendo em consideração todos os condicionalismos legais e contratuais, os pedidos anteriores e

os atuais pedidos possam todos gozar, o máximo possível, os horários que solicitaram, dentro dos períodos de funcionamento do serviço onde trabalham.

III – CONCLUSÃO

- 3.1. Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da empresa ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pelo trabalhador com responsabilidades familiares ..., por forma a que, tendo em consideração todos os condicionalismos legais e contratuais, os pedidos anteriores e os atuais pedidos possam todos gozar, o máximo possível, os horários que solicitaram, dentro dos períodos de funcionamento do serviço onde trabalham.
- 3.2. O empregador 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.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

**APROVADO EM 18 DE AGOSTO DE 2021, POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE,
COM OS VOTOS CONTRA DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL
E DA CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL.**