

PARECER N.º 362/CITE/2023

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 1346 - FH/2023

I – OBJETO

- 1.1. Em 16.03.2023, 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 22.02.2023, o trabalhador refere, nomeadamente, o seguinte,
 - 1.2.1. Como *“... da ..., vem, nos termos dos artigos 56º e 57º do Código do Trabalho, requerer que lhe seja atribuída flexibilidade de horário, ate ao limite legal, relativamente à sua filha menor, nascida a 15 de outubro de 2021, e, com efeitos a partir de 01 de junho de 2023.*
 - 1.2.2. *Declara que a menor identificada acima, vive em comunhão de mesa e habitação com o Requerente;*

- 1.2.3. *O signatário não usou nunca desta faculdade, e o outro progenitor também é trabalhador ... e trabalha por turnos não estando inibido ou impedido totalmente de exercer o poder paternal.*
- 1.2.4. *O Requerente, para efeitos do disposto no n.º 2 do art. 56.º do Código do Trabalho, e atentas as especificidades inerentes à atividade desempenhada, e tendo ainda ponderado a adaptação que melhor se adequa aos interesses da Empresa, pretende que lhe seja aplicado o seguinte horário:*
- 1.2.5. *Todo e qualquer ... atribuído deverá ser apenas nos dias úteis, não lhe sendo planeado qualquer ... para os fins de semana ou feriados.*
- 1.2.6. *Durante este período, o ... não poderá ter programado, ou realizar o bloco mensal de serviços de assistência (clausula 18.º do ...).*
- 1.2.7. *O Requerente é compelido requerer esta modalidade de horário, de forma a assegurar o apoio e acompanhamento que lhe exige a assistência a menor, não dispondo, com especial relevo aos fins de semana, de qualquer apoio familiar ou outro".*
- 1.3. Em 13.03.2023, a entidade empregadora respondeu ao trabalhador, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1. *"V. Exa. requereu à empresa a aplicação do seguinte horário de trabalho: i. Realizar ... apenas entre segunda e sexta-feira; ii. Não ser programado serviço de assistências.*
- 1.3.2. *Em primeiro lugar, o pedido formulado por V. Exa. não é, verdadeiramente um pedido de horário flexível, mas sim um pedido de alteração do regime de organização do tempo de trabalho.*

- 1.3.3.** *O pedido apresentado, mais não é do que uma fixação dos períodos em que V. Exa. pode trabalhar, criando assim, na realidade, um regime fixo.*
- 1.3.4.** *Com efeito nos termos do artigo 56.2 do CT: "Entende-se 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."*
- 1.3.5.** *Ora, como se compreende do seu pedido, o horário requerido não obedece a estes elementos, tratando-se, na verdade de uma imposição à empresa das horas em que lhe pode marcar planeamento.*
- 1.3.6.** *Contudo, ainda que se entendesse que o horário que requereu se trata de um horário flexível, nunca caberia a V. Exa. a definição do horário que pretende.*
- 1.3.7.** *Com efeito, nos termos do referido art.º 56.º do CT, o trabalhador tem direito a requerer a prestação de trabalho em regime de horário flexível, contudo, não lhe cabe, nem pode, requerer o concreto horário, que deseja ver aplicado. Essa prerrogativa pertence, nos termos do n.º 3 do referido artigo do CT, exclusivamente à entidade empregadora, neste caso, à empresa.*
- 1.3.8.** *Assim, caso pretenda, V. Exa. trabalhar nos termos de um regime de horário flexível deverá requerê-lo à empresa sem a imposição de quaisquer limitações e/ou especificações.*
- 1.3.9.** *Não obstante o referido no ponto anterior, sempre se diga que a prestação de trabalho num regime de horário flexível não é compatível como serviço de ...*

- 1.3.10.** *Atenta atividade produtiva prosseguida pela empresa e dos períodos de funcionamento inerentes à ..., o tempo de trabalho dos trabalhadores com funções de Assistente ..., como é o caso de V. Exa., não são desempenhadas de acordo com um "horário de trabalho" nos termos tradicionalmente definidos na legislação do trabalho, não existindo o conceito de período normal de trabalho, mas sim de acordo com uma escala de serviço, que respeita as regras próprias da ... (nomeadamente Acordo de Empresa e Regulamentação ...).*
- 1.3.11.** *Não é possível aplicar-se na empresa um modelo de horário flexível, pela circunstância de, legalmente, o mesmo ser previsto como uma alternativa legal concedida aos trabalhadores que estariam, em princípio, abrangidos por horário de trabalho fixo (ex. de segunda a sexta-feira das 09.00h as 18.00h), ainda que concretizável por turnos.*
- 1.3.12.** *Os planeamentos de V. Exa. são definidos com base num regime de escalas para um setor ou serie de setores. Ou seja, os trabalhadores ... são, com respeito pelo Regulamento de Utilização e Prestação do Trabalho (...) escalados para operar em determinado dia um setor ou serie de setores, aplicando-se os limites dos tempos de serviço de ...*
- 1.3.13.** *Não são, pois, definidos nos moldes ditos "normais" previstos no Código do Trabalho, não tendo V. Exa. um horário de trabalho e não lhe sendo aplicados os conceitos da lei geral no que a horários concerne, mas, sim, legislação especial aplicável ao pessoal ..., mormente o Decreto-Lei .../... de ... e o Regulamento (UE) n.º .../...da Comissão de ... - como bem podemos concluir, a legislação aplicável ao pessoal móvel da ... não estabelece um período normal de trabalho - nem diário, nem semanal - mas sim períodos de serviço de ..., plafonds de horas ... e*

limites quanto ao repouso após ..., bem como a horas ... em período noturno.

1.3.14. *Ora, tal significa que não é possível aplicar-se na empresa, ao pessoal ..., logo, a V. Exa. um modelo de horário flexível, pela circunstância de, legalmente, o mesmo ser previsto como uma alternativa legal concedida aos trabalhadores que estariam abrangidos por horário de trabalho.*

1.3.15. *Com efeito, define o art. 200º, n.º 1, do CT, 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 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».*

1.3.16. *Ora, todos estes conceitos não são aplicáveis a V. Exa, porquanto exerce uma profissão regulada por legislação especial, sendo-lhe aplicável nesta matéria o conceito de planeamento mensal de ... - plafonds de horas ..., limites quanto a horas ... em período noturno, limites quanto a horas de repouso após ..., entre outras próprias da sua categoria profissional - não existindo nem na legislação do setor nem no Acordo de Empresa aplicável, a figura de planeamentos flexíveis.*

1.3.17. *V. Exa. e, nos termos da legislação aplicável ao setor e, no caso da ..., do ..., escalada para operar em determinado dia, um setor ou serie de setores, aplicando-se os limites dos tempos de serviço de ... decorrentes da legislação suprarreferida.*

1.3.18. *Este regime de escalas de serviço permite assegurar que o mesmo posto de trabalho é ocupado, sucessiva e ininterruptamente, por diversos*

trabalhadores, não tolerando sobreposições ou vazios na passagem das escalas.

- 1.3.19.** *Não são, pois, os horários de trabalho definidos nos moldes ditos "normais" previstos no Código do Trabalho, não é um horário fixo com uma concreta hora de entrada e uma concreta hora de saída.*
- 1.3.20.** *Adicionalmente, a aceitação do pedido de V. Exa. redundaria na impossibilidade de trabalhar o número de dias necessários num mês já que, por mês V. Exa. não seria elegível para nenhum dos 200 ... realizados ao fim de semana.*
- 1.3.21.** *Considerando a atividade de um mês inteiro de 4 semanas, V. Exa. ficaria excluído de 800 ...*
- 1.3.22.** *Em suma, não é possível prescindir da prestação de trabalho ao fim-de-semana, em conformidade com as limitações supra explanadas, não tendo a empresa meios humanos disponíveis que lhe permitam outra gestão da operação sem acarretar a possibilidade de cancelamento de ... por falta de ... disponíveis para assegurar a operação durante o fim de semana.*
- 1.3.23.** *Pelo que, a prestação de atividade neste período é uma exigência imperiosa para o funcionamento da empresa.*
- 1.3.24.** *Deste modo, e sem prejuízo de todos os esforços que a Empresa deve desenvolver no sentido de facilitar a conciliação dos deveres profissionais dos ... com as suas responsabilidades familiares, a verdade é que as vicissitudes presentes na ... impossibilitam que a empresa possa aceitar pedidos de horário flexível formulados nos presentes termos, sem*

que isso comprometa irremediavelmente as mais elementares exigências de funcionamento da empresa.

- 1.4. Em 14.03.2023, o 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 da empresa.

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.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.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 respeita aos fins de semana, 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.

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 12 DE ABRIL DE 2023, POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE, COM OS VOTOS CONTRA DA CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E DA CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL.