

PARECER N.º 952/CITE/2023

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de 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 de fevereiro.

Processo n.º 5070-FH/2023

I – OBJETO

1.1. Em 11.10.2023, a CITE recebeu, via correio eletrónico, da entidade empregadora, pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitada pelo trabalhador.

1.2. Por correio eletrónico, em 18.09.2023, o trabalhador solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos seguintes termos:

“Bom dia,

Coordenadora

Vou enviar declarações para pedir um horário flexível por causa da minha filha ... em especial, conforme o tribunal e a técnica da segurança social enquanto não tiver um horário de trabalho que eu posso deixar ela de manhã na escola e ir buscar no fim do dia.

No dia 21 de setembro vou reunir com a Técnica e depois com a Advogada, irei precisar urgentemente do horário para comprovar que tenho condições de ficar com a minha filha.

Na falta desta condição, a mãe que vive na ... vai dar entrada no pedido da guarda para levar ela para viver na

O Horário flexível seria das 09h00 as 18h00 ou caso se tivesse das 08h00 as 17h00.

Por favor ajudem-me a ficar com a Minha Filha.”

Em anexo o trabalhador submeteu dois documentos com o seguinte conteúdo:

“Exmos. Senhores Coordenadora e Supervisor da ... ,

Eu, ..., NIF ..., a exercer funções no cliente ..., em serviço de fiscalização de transportes públicos, e nos termos do disposto no artigo 56 ° do código do trabalho, venho solicitar a vossas excelências que me seja atribuído um regime de horário flexível afim de prestar assistência primordial e imprescindível aos meus filhos, ..., ...,e ..., pelo período de 5 anos, com o seguinte horário de trabalho: das 8h às 17h, com período para intervalo de descanso diário das 12h às 13h.”

“Exmos. Senhores Coordenadora e Supervisor da ...

Eu, ..., NIF ..., a exercer funções no cliente ..., em serviço de fiscalização de transportes públicos, e nos termos do disposto no artigo 56 ° do código do trabalho, venho solicitar a vossas excelências que me seja atribuído um regime de horário flexível afim de prestar assistência primordial e imprescindível aos meus filhos, ..., ..., ... e ..., pelo período de 5 anos, com o seguinte horário de trabalho: das 9h às 18h, com período para intervalo de descanso diário das 13h às 14h.”

1.3. Por correio eletrónico, em 06.10.2023, a entidade empregadora comunicou ao trabalhador a sua intenção de recusar o pedido, conforme se transcreve:

“ASSUNTO: Horário de trabalho flexível

Exmo. Senhor,

Em resposta ao pedido que formulou sobre o assunto em epígrafe, nos termos e para os efeitos do disposto no art.º 57.º, n.º 2 a 4 do Código do Trabalho, vimos pela presente comunicar a intenção de recusa do pedido de regime de horário flexível que apresentou, com os seguintes fundamentos: (i) falta de preenchimento dos requisitos legais de que depende o pedido e (ii) das exigências imperiosas do funcionamento da empresa.

I - Falta de preenchimento dos requisitos legais de que depende o pedido

Estabelece o artigo 57.º, entre o mais, que o pedido do trabalhador deve ser acompanhado de um documento probatório que o outro progenitor tem atividade profissional e não se encontra ao mesmo tempo em situação de trabalho a tempo parcial ou que está impedido(a) ou inibido(a) totalmente de exercer o poder paternal, conforme artigo 57.º, n.º 1, al. a), iii) do Código do Trabalho.

Pelo exposto, entende a ... que o pedido agora formulado pelo Trabalhador, não contém um elemento essencial do pedido de horário flexível (cfr. art.º 57.º, n.º 1 do Código do Trabalho), cuja inobservância inviabiliza a autorização do pedido de horário.

II - Das exigências imperiosas do funcionamento da empresa

A ... é uma empresa que tem como objeto societário o exercício da atividade de segurança privada. No âmbito dessa atividade, a ... garante a vigilância e segurança de pessoas e bens em locais de acesso ao público, de acesso vedado ou condicionado ao público. Serviços que assegura aos seus clientes, garantindo a segurança das instalações.

Atualmente, o Trabalhador exerce as funções de Fiscal de Exploração de Transporte, inserido numa equipa de 26 elementos de fiscais de transportes do cliente Carris, num esquema de horários de trabalho por turnos rotativos, a saber:

- 06h00/15h00, todos os dias úteis;
- 06h00/15h00, todos os dias úteis;
- 06h30/15h30, todos os dias úteis ["Fiscalização 3", letra G atribuída ao Trabalhador];
- 09h00/19h00, todos os dias úteis;
- 15h00/01h00, todos os dias úteis;
- 15h00/01h00, todos os dias úteis;
- 13h00/22h00, todos os dias úteis;
- 13h00/22h00, todos os dias úteis;
- 13h00/22h00, todos os dias úteis;
- 10h00/19h00, aos fins de semana;

Cfr. Mapas de horário de trabalho que aqui se juntam, Doc. 1

Ora, no âmbito das suas relações comerciais estabelecidas com o cliente ... e para a ... cumprir a prestação de serviços contratada, os referidos turnos têm de ser executados nos termos contratualmente estipulados por aquele cliente, sob pena da empresa incorrer no incumprimento contratual que, no limite, pode levar à resolução do contrato comercial celebrado entre a ... e a ..., com a conseqüente perda de postos de trabalho de todos os colaboradores afetos àquela instalação. Pelo que compete à ... dotar de meios humanos formados e certificados em quantidade ideal e nos horários contratados para garantir quer o cumprimento dos níveis de serviço quer garantir as condições de segurança.

Assim, não existindo no local de trabalho e nas funções desempenhadas pelo Trabalhador, torna-se impossível atribuir o horário de trabalho que o Trabalhador pretende pois não existe na empresa qualquer posto de trabalho de Vigilante com as funções de Fiscal de Exploração de Transporte que esteja disponível para lhe atribuir e que corresponda ao horário requerido.

Com efeito, a ... não consegue satisfazer a sua pretensão uma vez que está obrigada a cumprir com a organização dos horários de trabalho para responder às necessidades contratadas pelo Cliente

Face ao acima exposto em I e II, somas a comunicar, para todos os efeitos legais, a intenção de recusa do pedido de prestação de trabalho em horário flexível.

Sem outro assunto.”

1.4. Por correio eletrónico, em 07.10.2023, o trabalhador vem referir o seguinte:

“Boa tarde,

Temos o horário das 09h00 as 19h00 que tem 1 hora extra e uma hora de refeição, que adequado para a minha situação.

Retirando a hora extra ficava das 09h00 as 18h00.”

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. Nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, artigo 3.º, compete à CITE:

“(…) d) Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho a tempo parcial ou com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos (...);”

2.2. A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional determina que devem os Estados-Membros criar medidas “(...) que permitam, tanto aos homens como às mulheres, conciliar mais facilmente a vida familiar e a vida profissional”;

2.3. A Diretiva 2019/1158/EU do Conselho, de 20 de junho, que revogou a Diretiva 2010/18/EU 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);

2.4. 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.

2.5. 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.

2.6. 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”.

2.7. 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” recomendar 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 Sociais, 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 Direito interno, no artigo 13.º da Constituição da República Portuguesa (CRP) consagra o princípio fundamental da igualdade, princípio estruturante do Estado de Direito democrático, impetrando o tratamento igual do que é igual e o tratamento diferenciado do que é diferente, concretizando-se em dois vetores, designadamente, a proibição do arbítrio legislativo e a proibição da discriminação.

2.10. O n.º 1 do artigo 68.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), estabelece que “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.”, e o n.º 2, do mesmo dispositivo legal, dispõe que “A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.”.

2.11. No âmbito da atividade laboral, o artigo 59.º da CRP estabelece:

“(…) 1. Todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito:

b) A 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; (…)”.

2.12. Na subsecção IV, do capítulo I, do título II, do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, é tratada a matéria dedicada à parentalidade, e sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o artigo 56.º daquele diploma que o trabalhador com filho menor de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, que com ele viva em comunhão de mesa e habitação, tem direito a trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.13. O/A trabalhador/a que pretenda exercer o direito estabelecido no citado artigo 56.º, designadamente trabalhar em regime de horário flexível, deverá solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, indicando qual o horário pretendido, bem como indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável, e declarar que o menor vive com ele/a em comunhão de mesa e habitação – cfr. artigo 57.º, do Código do Trabalho (CT).

2.14. Uma vez solicitada autorização de trabalho em regime de horário flexível, a entidade empregadora apenas poderá recusar o pedido com fundamento em uma de duas situações, quando alegue e demonstre, de forma objetiva e concreta, a existência de exigências imperiosas do funcionamento da empresa que obstem à recusa, ou a impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável, nos termos do disposto no n.º 2, do mencionado artigo 57.º.

2.15. Dispõe o n.º 3 daquele preceito legal, que o empregador tem de comunicar a sua decisão, por escrito, ao/a trabalhador/a, no prazo de 20 (vinte) dias, contados a partir da receção do pedido. No caso de não observância pelo empregador do prazo indicado, 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.

2.16. Quando o empregador pretenda recusar o pedido, é obrigatório o envio do processo à CITE, para emissão de parecer prévio, nos 5 (cinco) dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a da intenção de recusa, implicando a sua falta a aceitação do pedido, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º, do Código do Trabalho.

2.17. Nos termos do n.º 3 do mesmo artigo, caso o parecer desta Comissão seja desfavorável, a entidade empregadora só poderá recusar o pedido do trabalhador/a após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

2.18. Regressando ao conceito de horário flexível, previsto no artigo 56.º, n.º 2 do Código do Trabalho, já citado, note-se que o n.º 3 do mesmo artigo esclarece que “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”.

2.19. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar até 6 (seis) horas consecutivas de trabalho e até 10 (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.

2.20. O horário flexível surge como resposta à necessidade de pais trabalhadores e mães trabalhadoras prestarem apoio às suas crianças, acudindo às necessidades destas enquanto suas dependentes e, simultaneamente, continuarem a cumprir com as suas obrigações laborais, pelo que o direito consagrado no artigo 56.º do CT é o resultado do reconhecimento de valores humanos básicos relacionados com a parentalidade e que aqui encontram tutela especial.

III - O CASO EM ANÁLISE

3.1. Dispõe o art.º 56º, nº1, do Código do Trabalho, 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.

Determina ainda o art.º 57º, nº1, do Código do Trabalho, que o trabalhador que pretenda trabalhar em regime de horário de trabalho flexível deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com a indicação dos seguintes elementos:

- a) Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável;
- b) Declaração da qual conste:
 - i) Que o(s) menor(es) vive(m) com ele em comunhão de mesa e habitação.

3.2. Atendendo ao conteúdo do pedido do trabalhador, verifica-se que não declarou que reside com os quatro filhos em comunhão de mesa e habitação, desconhecendo-se ainda a idade dos mesmos, isto é, se são menores de 12 anos de idade, facto que não decorre necessariamente da qualificação como dependentes para efeitos fiscais. Aliás, dos documentos juntos ao pedido pelo trabalhador, verifica-se que o mesmo não reside actualmente em comunhão de mesa e habitação com uma das filhas.

3.3. Quanto aos fundamentos invocados pela entidade empregadora, os mesmos não serão apreciados tendo em conta os fundamentos expostos.

3.4. Nada obsta a que o trabalhador elabore novo pedido, atendendo ao supra exposto.

IV – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

4.1. A CITE emite parecer favorável à intenção de recusa da entidade empregadora relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pelo trabalhador com responsabilidades familiares.

4.2. O trabalhador poderá, caso assim entenda, apresentar um novo pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos previstos nos artigos 56º, nº2 e 57º, nº1, do Código do Trabalho, respeitando os requisitos aí enunciados.

4.3. Tal não obsta ao dever que recai sobre o empregador de 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 igualmente 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, em conformidade com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS DA CITE EM 8 DE NOVEMBRO DE 2023.