

PARECER N.º 783/CITE/2024

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível a trabalhadora 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 3563 – FH/2024

I – OBJETO

- 1.1. Por eletrónico datado de 26.06.2024 a CITE recebeu, da entidade empregadora ..., cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora, ... 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. Por carta datada de 27.05.2024 e recebida pela entidade empregadora no dia 29.05.2024, a trabalhadora apresentou pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. *“Como é do conhecimento de V. Exas., a Sra. ... trabalhadora da vossa empresa, é **progenitora de uma criança com 19 meses, com a qual partilha mesa e habitação (...)** requer-se a V. Exas. a organização do horário de trabalho da minha constituinte em regime de flexibilidade, de modo que, preste trabalho, **de segunda a sexta-feira, entre as 8h30m e as 18h30m, descansando assim aos fins de semana (...)**”*

1.2.2. *Solicita também este mesmo horário até que a filha atinja os 12 anos de idade”.*

1.3. Por eletrónico datado de 18.06.2024, a entidade empregadora responde à trabalhadora, referindo, nomeadamente, o seguinte:

“(…)

1. *Como é do Vosso conhecimento, dedica-se esta Empresa ao transporte rodoviário de passageiros, tendo V. Exa. **sido contratado com a categoria profissional de técnica de bilheteira e despachos;***

2. *De acordo com o instrumento de regulamentação coletiva aplicável, os técnicos de bilheteira e despachos estão sujeitos a horário de trabalho móvel, ou seja, horário de trabalho em que as horas de início e as horas de termo podem, em cada dia, variar.*

3. *Os serviços de natureza regular concessionados a esta Empresa e que permitem suportar a Vossa contratação caracterizam-se pela sua natureza pendular, acompanhando os percursos diários casa/ local de trabalho ou estabelecimento de ensino/ casa;*

4. *O horário de funcionamento do serviço da bilheteira onde V. Exa. presta a sua atividade desenvolve-se de segunda-feira a domingo, no período compreendido entre as 5:45 horas e as 20:30 horas.*

5. *Os trabalhadores que prestam a sua atividade nas aludidas bilheteiras estão obrigados a assegurar a prestação da atividade contratada no período compreendido no intervalo horário indicado.*

6. *De acordo com o pedido apresentado, pretende V. Ex.a observar horário de trabalho que observe os seguintes limites:*

i. De segunda a sexta-feira;

ii. Das 8:30 horas às 18:30 horas.

7. (…)

8. *Na presente data, e como é do seu conhecimento, a trabalhadora ..., também técnica de bilheteira e despachos, já se encontra a gozar horário flexível, coincidente com o horário pretendido por V. Exa.*

9. *Não é, assim, possível ter, em simultâneo, duas trabalhadoras a gozar horário flexível, de segunda a sexta-feira, das 8:30 às 18:30 horas.*

10. Tal só seria possível caso fosse contratado mais um trabalhador, passando a Empregadora a não ter qualquer afetação efetiva para uma das duas trabalhadoras em gozo de horário flexível.

11. Nesta conformidade, considera-se terem-se por verificadas circunstâncias suscetíveis de integrarem o conceito de “funcionamento imperioso da empresa”, o que fundamenta a intenção de proceder à recusa do pedido apresentado.

1.4. Por carta datada a 21.06.2024 a trabalhadora apresentou a sua apreciação da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, fundamentado:

“(…)

1. Visando justificar a intenção de recusar o pedido de horário flexível apresentado pela minha constituínte, **alegam V. Exas. que a circunstância de a trabalhadora ..., também técnica de bilheteira e despachos, se encontrar a gozar horário flexível coincidente com o solicitado pela minha constituínte inviabiliza o pedido de horário flexível apresentado pela minha constituínte.**

2. A minha constituínte discorda em absoluto desse entendimento.

3. Com efeito, se é verdade que a trabalhadora ... beneficia de horário flexível coincidente com o solicitado pela minha constituínte, não é menos verdade que V. Exas têm ao vosso serviço um total de 6 (seis) trabalhadoras afetas às bilheteiras.

4. **Para além da minha constituínte e da trabalhadora ..., encontram-se afetas às bilheteiras as trabalhadoras ..., ..., ...e**

5. Facto que a vossa comunicação de intenção de recusa, surpreendentemente, não refere.

6. Como V. Exas. bem sabem, estas trabalhadoras são suficientes para assegurar o serviço nas bilheteiras.

7. Aliás, acontece frequentemente, sobretudo às sextas-feiras, estarem afetas às bilheteiras mais trabalhadoras do que as que seriam necessárias

para assegurar o serviço, já que apenas três das seis trabalhadoras que, nas referidas datas, se encontram ao serviço têm acesso a computadores.

8. E, assim, falso que a atribuição de horário flexível à minha constituinte implique a contratação de outro trabalhador, inexistindo, por conseguinte, exigências imperiosas do funcionamento da empresa passíveis de fundamentar uma eventual decisão de recusa. (...)

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/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.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/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, que são os limites previstos na lei, 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. 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.
- 2.12. 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 pela trabalhadora, 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 aquela trabalhadora, no seu local de trabalho.**
- 2.13. **Salienta-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 entidade empregadora** - ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares, ..., **por forma a que, dando cumprimento às normas legais e contratuais relativas aos horários de todos/as os/as trabalhadores/as do serviço, a trabalhadora requerente e outros/as trabalhadores/as que já estejam no gozo do horário flexível, possam gozar, o máximo possível, o horário que solicitaram, dentro dos períodos de funcionamento do serviço onde trabalham.**
- 3.2.** O empregador deve proporcionar à trabalhadora 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 à trabalhadora 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.

IV – A CITE informa que:

4.1. Considera que os pareceres emitidos nos termos do artigo 57º, nº 7 do Código do Trabalho, são vinculativos e têm efeitos imediatos. Assim, sendo o mesmo desfavorável à entidade empregadora, a CITE considera que esta apenas pode recusar o pedido após decisão judicial, que reconheça a existência de motivo justificativo para a recusa do mesmo. Sem prejuízo do até agora referido quanto à impugnação judicial, uma vez concedido o direito do trabalhador/trabalhadora especialmente protegido ao regime de horário flexível, mediante parecer da CITE, continua o horário, em concreto, a ser fixado pelo empregador, dentro dos condicionalismos previstos nos n.ºs 3 e 4 do art. 56º do Código do Trabalho (Cfr. art. 212º, n.º 1 e n.ºs 3 e 4 do art. 56º).

4.2. Considera, igualmente, que a apresentação de reclamação ao presente parecer, designadamente nos termos dos artigos 189º e ss. do CPA, não suspende os efeitos do mesmo, pelo que, de acordo com o seu entendimento, não haverá, igualmente, lugar a deferimento tácito por falta de resposta da CITE ao pedido de suspensão de eficácia de ato administrativo que, eventualmente, possa ser requerido.

4.3. A inobservância do parecer da CITE é passível de queixa às entidades com competência inspetiva das situações jurídicas laborais.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 17 DE JULHO DE 2024, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP) E CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL (CAP).