

PARECER N.º 1206/CITE/2024

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 5894 - FH/2024

I – OBJETO

- 1.1.** Em 15.10.2024, 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 25.09.2024, preenchido em formulário da entidade empregadora, o trabalhador refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1.** O Trabalhador tem a categoria de Maquinista, tem uma filha de 9 anos de idade, com quem vive em comunhão de mesa e habitação e vem pedir que lhe seja atribuído um horário flexível, com início às 00h00 e termo às 8h30.

- 1.3.** Em 08.10.2024, a entidade empregadora respondeu ao trabalhador, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1.** *A amplitude horaria indicada (das 00h00 às 08h30) é demasiado estreita impedindo a empresa de determinar um horário dentro da margem concedida.*
- 1.3.2.** *A sua pretensão de prestar a sua atividade no intervalo compreendido entre as 0000h e as 08h30 configura um pedido de horário fixo, não se enquadrando no regime de flexibilidade configurado pelo legislador nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.*
- 1.3.3.** *Aquilo que V. Exa pretende é um horário de trabalho com horas de entrada e saída fixas e rígidas, sem qualquer possibilidade de a empresa determinar como lhe compete, o horário a realizar.*
- 1.3.4.** *Ora, o mecanismo previsto nos artigos 56.º e 57.º do CT. é um mecanismo de conciliação entre a atividade profissional e a vida familiar, que visa permitir ao trabalhador o cumprimento das suas responsabilidades familiares, mas não lhe permite definir os concretos termos em que pretende desenvolver a sua atividade, esses ficam por conta do empregador, pois a determinação do horário de trabalho é uma manifestação do poder de direção do empregador, com as limitações legais-*
- 1.3.5.** *O regime de horário de trabalho flexível a que tem direito o trabalhador com filho ou filhos menores de 12 anos cinge-se à escolha pelo trabalhador da hora de início e da hora do termo do período normal de trabalho diário, com alguma maleabilidade de forma a*

proporcionar ao empregador o estabelecimento quer dos limites dentro dos quais o horário flexível pode ser executado e dentro destes, é que o trabalhador poderá gerir o seu tempo, da maneira que melhor lhe aprouver, por forma a cuidar do filho ou filhos menores.

- 1.3.6.** *Não está, assim, abrangido por este regime a fixação de um horário fixo por solicitação do trabalhador.*
- 1.3.7.** *Acresce que por força das regras previstas no AE/SMAQ, mais concretamente no ponto 11 da clausula 16.ª, que determina que os períodos normais de trabalho que abranjam mais de 3 horas da sua duração no período compreendido entre as 00:00 e as 05:00 não devem ser superiores a 7 horas de trabalho, e o referido no ponto 10 da clausula 46.ª, que determina que após descanso, o primeiro período de trabalho não pode iniciar-se antes das 06:00 resulta impossível a atribuição de um horário com uma duração semanal media de 40 horas.*
- 1.3.8.** *A circunstância de fazer exclusivamente e permanentemente um horário noturno resultaria na execução de um horário semanal com cerca de 30h30 muito aquém das 40h a que V. Exa. se encontra vinculado.*
- 1.3.9.** *A atribuição de um horário exclusivamente em período noturno tem as seguintes condicionantes:*
- 1.3.10.** *A restrição existente para o período noturno, de não efetuar mais de 7h de PNTD, ponto 11 da clausula 16ª.*

- 1.3.11.** *O facto de após o descanso semanal, o primeiro período de trabalho não poder iniciar antes das 6h, ponto 10 da clausula 46ª, restrição esta que a par com a limitação imposta no âmbito do pedido de horário flexível de o termo do período normal de trabalho diário não poder ocorrer depois das 8h30, significa que nos dias a seguir ao descanso são trabalharia 2h30. E não existir qualquer OS com a duração de 2h30.*
- 1.3.12.** *Acresce ainda o facto, do intervalo horário pretendido não ser suscetível de utilização plena considerando a inferior circulação de comboios no período noturno.*
- 1.3.13.** *Como sabe, as OS do período noturno fazem parte de uma escala com dezenas de OS com variadíssimas horas de entrada e saída e devem ser atribuídas no âmbito da normal rotação das OS, de modo que a duração de umas OS compense a duração de outras.*
- 1.3.14.** *Como também e do seu conhecimento, sempre que pode, a gestão atribui-lhe um destes serviços noturnos, o que tem acontecido frequentemente. Mas não é possível atribuir estes serviços com a rigidez exigida por V. Exa, pelas razões já amplamente explicadas nos pontos anteriores.*
- 1.3.15.** *Por último, V. Exa não esclarece, nem fundamenta, a necessidade de dispor do período compreendido entre as 8h30 da manhã e as 00H00 para efeito de acompanhamento da filha menor. Nota-se que esta durante grande parte deste tempo está em frequência de aulas e a outra progenitora, também trabalhadora da ..., também está a beneficiar de horário flexível compatível com o horário escolar da menor.*

1.3.16. *Em face do exposto, informa-se que o pedido de alteração apresentado por V. Exa. Não reúne o requisito legal para poder ser considerado".*

1.4. Em 09.10.2024, o trabalhador requerente apresentou a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, reiterando o pedido e refutando alguns argumentos da entidade empregadora.

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.º3 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 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.** 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.
- 2.8.** Na verdade, existem questões prévias que impedem a verificação das razões imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa ou à impossibilidade de substituir o trabalhador se esta for indispensável, que são o facto de o trabalhador requerente não ter escolhido, dentro de certos limites, nomeadamente, dentro dos limites horários estabelecidos no AE/SMAQ, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, nos termos do n.º 2 do artigo 56.º do Código

do Trabalho e, em consequência “a circunstância de fazer exclusivamente e permanentemente um horário noturno, (entre as 00h00 e as 8h30) resultaria na execução de um horário semanal com cerca de 30h30 muito aquém das 40h a que se encontra vinculado, o trabalhador requerente”.

- 2.9.** Dado que “por força das regras previstas no AE/SMAQ, mais concretamente no ponto 11 da clausula 16.ª, que determina que os períodos normais de trabalho que abranjam mais de 3 horas da sua duração no período compreendido entre as 00:00 e as 05:00 não devem ser superiores a 7 horas de trabalho, e o referido no ponto 10 da clausula 46.ª, que determina que após descanso, o primeiro período de trabalho não pode iniciar-se antes das 06:00 resulta impossível a atribuição de um horário com uma duração semanal media de 40 horas”.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao exposto e sem prejuízo de acordo entre as partes, a CITE emite parecer favorável à intenção de recusa da ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pelo trabalhador com responsabilidades familiares ..., podendo, se assim o entender, formular novo pedido, tendo em consideração o presente parecer.
- 3.2.** O presente parecer não dispensa a entidade empregadora do dever 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, do dever de 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.

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 ...A, 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 EM 06 DE NOVEMBRO DE 2024, POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS DA CITE.