

PARECER N.º 1214/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 5735– FH/2024

I – OBJETO

1.1. Por carta registada de 08.10.2024, a CITE recebeu da entidade empregadora ... pedido de emissão de parecer prévio de prestação de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pelo trabalhador

1.2. Por carta registada de 10.09.2024 e recebida pela entidade empregadora a 11.09.2024 o trabalhador apresentou pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, à entidade empregadora supramencionada.

1.2.1. No seu pedido de horário flexível, o trabalhador refere, nomeadamente, o seguinte:

1.2.2. *No âmbito do artigo 56.º do Código do Trabalho, solicita um horário: das 08h às 18h, de segunda a sexta-feira (exceto feriados), no máximo com 1 hora de almoço; aos sábados entre as 8h00 e as 13h00 e folga fixa ao domingo, até aos 12 anos de idade da menor. Declara que vive em comunhão de mesa e habitação com a menor.*

1.3. Por carta data de 01.10.2024 e recebida pelo trabalhador na mesma data a entidade empregadora responde ao trabalhador, referindo, nomeadamente, o seguinte:

“(..)

No fundo, o seu pedido corresponde a uma concreta escolha do seu horário de trabalho e período de descanso, com a agravante que visa garantir que não é prestado trabalho em específicos períodos temporais (noite e fins-de semana), não tendo, por isso, fundamento legal.

Assim, o pedido formulado não configura um pedido de horário flexível e a empresa não está obrigada a cumprir o procedimento previsto nos arts. 56.º e seguintes do CT relativamente ao mesmo.

(...)

De facto, tal pedido foi instruído, somente, com duas declarações da Autoridade Tributária que atestam que o seu domicílio fiscal e o domicílio fiscal de ... é o mesmo, o que é manifestamente insuficiente dado que a lei exige os documentos de prova da parental idade de ..., e de que esta é menor de idade e que vive consigo em comunhão de mesa e habitação. (...)

*A receção do Serviço de Atendimento Urgente de Adultos tem adstritos 5 trabalhadores, contando consigo, todos com um período normal de trabalho semanal de 40 horas. **Destes 5 trabalhadores, 1 está sujeito a um horário fixo, no âmbito do exercício dos seus direitos parentais, prestando trabalho de segunda a sexta-feira e terminando a sua jornada diária de trabalho às 16h30.***

O volume de trabalho da receção do Serviço de Atendimento Urgente de Adultos faz com que apenas seja necessário alocar um trabalhador, de cada vez, a essa mesma receção.

Como referido, uma das trabalhadoras alocadas a essa receção está sujeita a um horário de trabalho fixo, em virtude do gozo de

direitos no âmbito do regime da parentalidade. Este horário de trabalho inicia-se às 07h30 e termina às 16h30, tendo um intervalo para refeição das 12h00 às 13h00, e só é praticado de segunda a sexta-feira.

Esta circunstância é, por si só, impeditiva da concessão do horário que nos solicitou. De facto, uma vez que só é necessário alocar um trabalhador, de cada vez, à referida receção, a circunstância de uma trabalhadora estar sujeita ao referido horário impede a atribuição do horário que nos solicitou, dado que o mesmo se sobrepõe ao desta trabalhadora. (...)

1.4. Por carta datada de 03.10.2024 e recebida pela entidade empregadora a na mesma data, o trabalhador apreciou a intenção de recusa, reiterando o pedido formulado e fundamenta:

“(...) Desde 2017, ano de entrada na empresa, nunca recusei qualquer horário, sendo que nos horários distribuídos, por norma, apenas me é atribuído uma semana com horários compreendido entre as 07:30h e as 19:30h, sendo que as restantes semanas são horários compreendidos entre as 16:00h e 24:00h e entre as 13:00h e 21:30h.

Os fins de semana são dois livres seguidos e os dois seguintes a trabalhar, primeiro com o horário das 16:00h às 24:00h e o segundo das 07:30h às 16:00h.

Desde 12-04-2023 que tenho responsabilidades parentais para com a menor, e que V/ Excelências sabem perfeitamente e comprovadamente ser menor e ser minha filha, dado que:

1) Aceitaram o pedido da licença de parentalidade aquando o seu nascimento e nela constam os dados necessário, tais como data de nascimento;

2) A menor está incluída no meu plano de saúde, sendo parte dos benefícios da empresa, com a sua própria ficha de utente, dado pertencer ao meu agregado familiar, onde constam os dados do cartão de cidadão;

3) Terem atribuído em 2023 e 2024 um subsídio de compensação de encargos familiares.

Os artigos referentes ao pedido de horário flexível não solicitam em qualquer alínea o envio de documentos que atestem a parentalidade e a idade da menor, no entanto, como indicado, V/ Excelências possuem toda essa informação.

Além disso não mencionaram que foi enviado uma página impressa da conta da segurança social direta, com a composição do agregado familiar da menor, como o pai, a mãe e a menor.

O art.º 56.º n.º 1, do CT, refere " (...) que com ele viva em comunhão de mesa e habitação" e não refere o tipo de documento, assim como o art.º 57, n.º 1, al. b (i) que indica a entrega de "Declaração da qual conste: Que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação", mais uma vez, não especifica o tipo de documento, pelo que as duas certidões de domicílio fiscal emitidas pela Autoridade Tributária em vossa posse são consideradas declarações de conteúdo equivalente a morar com a menor em comunhão de mesa e habitação (...) envio da declaração de rendimentos do ano em que nasceu.

Relativamente à vossa alusão de que "No fundo, o seu pedido corresponde a uma concreta escolha do seu horário de trabalho e período de descanso", o art.º 56.º, n.º 2 refere que

"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.". Ora, no pedido enviado a vossas excelências, sugeri as horas de início e termo da minha prestação de trabalho, sendo que propus uma totalidade de 55 h semanais, pelo

que está à vossa escolha as 40h semanais, dentro dos referidos limites propostos.

Quando mencionam que estou essencialmente alocado ao Serviço de Atendimento Urgente de Adultos, na verdade apenas faço uma semana seguida no referido serviço, dois fins-de-semana por mês em horários diferentes, alguns dias durante a totalidades das três semanas restantes e algumas horas de almoço para compensar a hora de almoço de colegas, sendo que estou mais tempo no Serviço da Receção Principal do que nas Urgências.

Aludem que uma das colegas tem horário fixo, das 07:30 às 16:30h, de segunda a sexta, no âmbito do exercício dos seus direitos parentais. O meu pedido é também no sentido de poder exercer o meu direito parental, assim como esta colega.

Mais uma vez, referem que só necessitam de um trabalhador para este horário, no entanto, e a título de exemplo, encontro-me na única semana do mês em que o meu horário varia entre as 07:30h e as 18:30h no Serviço de Atendimento da Receção Principal, estamos os dois a laborar ao mesmo tempo, com horários aproximados e em serviços diferentes, o que refuta a vossa posição de que não têm lugar para mim dentro do período temporal sugerido no meu pedido.

Refiro, mais uma vez, que, da mesma forma que a colega, também eu gostaria de poder exercer os meus direitos parentais.

Quando apontam que por via deste meu pedido, outros colegas teriam de passar a trabalhar pelo menos dois fins-de-semana por mês, essa situação já é existente, tanto no meu horário como no de outros colegas temos dois fins-de-semana de trabalho (já supracitado no início desta apreciação, quanto aos fins-de-semana que me são atribuídos), exceto no passado mês de Agosto e Setembro, que me foram atribuídos três fins-de-semana de trabalho em cada um, o que é comprovado pelos horários atribuídos.

Quanto ao horário proposto por V/ Excelências, agradecido, mas declinado, não ia de encontro à sugestão por mim feita no pedido inicial. No entanto, o mesmo, de acordo com a vossa própria justificação, entra em conflito com motivos para a vossa recusa, pois em quatro semanas, o horário tinha 6 dias em Serviço de Atendimento de Urgência de Adultos e os restantes no Serviço de Atendimento da Receção Principal, sendo que desta forma a tal circunstância impeditiva da concessão de horário em sobreposição com o da colega que já pratica horário fixo, já não se verificaria. Nunca neguei qualquer tipo de horário desde 2017, no entanto, desde 12-04-2023 que as circunstâncias da minha vida se alteraram (...)”

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.º 1 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.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.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. No seu pedido de trabalho em regime de horário flexível, o trabalhador requerente indica que pretende que lhe seja concedido um horário de segunda a sexta (exceto feriados) entre as 8h00 e as 18h00; aos sábados entre as 8h00 e as 13h00 e folga fixa ao domingo.

2.13. 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.

2.14. 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 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.

2.15. Na verdade, o facto relevante será que a entidade empregadora alega, no décimo, décimo segundo e décimo terceiro parágrafo da intenção de recusa que já existe uma trabalhadora a usufruir de tal direito, motivo também pelo qual, recusa a pretensão da requerente.

2.16. 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 pelo trabalhador 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 possa gozar, o máximo possível, o horário que solicitou, dentro dos períodos de funcionamento do serviço onde trabalha.

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 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 6 DE NOVEMBRO DE 2024, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP) CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP) E CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL (CAP).