

PARECER N.º 221/CITE/2015

Assunto: Parecer sobre queixa relativa a pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhadora com responsabilidades familiares nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código de Trabalho
Processo n.º 1137 – QX/2014

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu em 6 de novembro de 2014 uma queixa relativa à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., contra a empresa ..., S.A., nos seguintes termos:

Bom dia,

Venho por este meio remeter-vos o pedido de flexibilidade de horário de trabalho que enviei para a empresa onde trabalho no passado dia 09/10/2014 de forma a poder dar assistência à minha filha de 1 ano de idade, assim como a resposta que me foi dada pela ... S.A.

Gostava de saber se este processo vos foi encaminhado por quem de direito e qual o vosso parecer em relação ao mesmo uma vez que esta decisão irá determinar a minha permanência na empresa pois se tal não for possível não tenho condições para manter um horário de trabalho após as 19h. Conforme me foi solicitado telefonicamente anexo uma declaração em como vos dou permissão para contactar a minha empresa e as entidades que julgarem necessária para resolução do meu processo.

Adiando que após receber a resposta da empresa não dei qualquer resposta nos 5 dias seguintes pois fui informada por uma das vossas juristas que não era obrigado a fazê-lo e porque julgo que justifiquei o suficiente na carta inicial e iria estar a repetir-me e sei que tal não iria alterar a resposta que me foi dada.

Agradeço a atenção dispensada.

Atentamente, ...

- 1.2.** Tendo sido dado à entidade empregadora o direito ao exercício do contraditório, a mesma veio dizer:

..., 8 de janeiro de 2015

Exma. Senhora

Acusamos a receção do vosso Ofício .../2014, que mereceu a nossa melhor atenção.

Pelas razões expressas na nossa carta, datada de 13.10.2014, enviada à nossa trabalhadora e agora queixosa, ..., não podemos acolher a pretensão da mesma, dada a impossibilidade fatural, referida na carta supra mencionada, nos termos do n.º 2 e 4 do artigo 57º do Código do Trabalho.

Assim, porque a situação do nosso estabelecimento comercial, no que concerne aos seus Recursos Humanos se mantém, reiteramos as razões por nós invocadas, mantendo a recusa ao pedido efetuado, recusa esta fundamentada no n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, pela citada trabalhadora.

Apresentamos os n/cumprimentos e subscrevemo-nos com consideração.

De V. Exa.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar é um direito consagrado no artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), sob a epígrafe “Direitos dos trabalhadores”, nos termos do qual estabelece que todos os trabalhadores têm direito à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facilitar a realização pessoal e a permitir a conciliação.

2.2. Por outro lado, a Constituição da República Portuguesa, no seu artigo 68.º, reconhece aos pais e às mães o direito à proteção da sociedade e do estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país.

Nele se estabelece ainda que a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.

2.3. Ambos os artigos integram a categoria de direitos fundamentais inseridos no Catálogo dos direitos e deveres económicos, sociais e culturais, o que faz deles direitos com uma menor “densidade constitucional”, em relação aos Direitos, liberdades e garantias, mas não elimina, nas palavras do Professor Jorge Miranda, “...o respeito pelo seu conteúdo essencial e, em certos casos, efeito direto e até invocação perante particulares.”¹

¹ MIRANDA, Jorge. *Direito Constitucional IV*, 4ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2008.

- 2.4.** A Conciliação afigura-se, portanto, como um direito com importantes consequências na vida do trabalhador. Certa doutrina considera-o inclusive como mais um princípio do nosso ordenamento jurídico derivado do princípio da proteção do trabalhador, como os princípios de proteção da maternidade e da paternidade, da dignidade e da segurança no emprego e da igualdade de oportunidades no acesso ao emprego.
- 2.5.** O cumprimento do princípio da conciliação da atividade profissional com a vida familiar exige dos empregadores uma organização do trabalho, que tenha em conta as necessidades familiares dos seus trabalhadores, designadamente quando estes tenham de acompanhar os seus filhos menores.
- 2.6.** Uma das formas de o Estado tutelar a Conciliação e a Parentalidade é através da legislação laboral ordinária, o que fez no Código do Trabalho, consagrando, desde logo, e no que toca à Conciliação, um dever geral do empregador de proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal (artigo 127.º n.º 3 do Código do Trabalho) e, no que toca a ambos os princípios, um dever específico na organização do tempo de trabalho segundo o qual o empregador deve facilitar ao trabalhador a conciliação da atividade profissional com a vida familiar (artigo 212.º do Código do Trabalho), afastando a ideia de que o período de funcionamento é um limite absoluto à organização dos horários de trabalho, abrindo a possibilidade de que as tarefas acessórias ou conexas com a atividade principal podem ser executadas fora dele, tais como os atos de preparação ou de conclusão daquela atividade tal como ensina Pedro Romano Martinez.²

² Martinez, Pedro Romano. *Direito do Trabalho*, 5ª ed. Coimbra: Almedina, 2010, pág. 567 a 570

2.7. O direito a trabalhar a tempo parcial ou com flexibilidade de horário (artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho), constituem ainda medidas concretas de promoção da conciliação da vida profissional e familiar de trabalhadores com responsabilidades familiares.

2.8. Esta realidade também é reconhecida e respeitada no âmbito da União Europeia. A este propósito, a Resolução do Parlamento Europeu sobre a conciliação entre vida profissional, familiar e privada (2003/2129/(INI)):

“Considera que a política da família deve criar condições para que os pais passem mais tempo com os filhos; uma repartição mais equilibrada entre a vida profissional e os cuidados aos próprios filhos resultariam, em muitos casos, num melhor contacto entre pais e filhos e teria ainda efeitos positivos, promovendo a constituição de famílias e uma maior estabilidade das mesmas; considera ainda que uma redução global do tempo diário de trabalho é a melhor forma de promover a conciliação entre a vida profissional e a vida familiar.”

2.9. Termos em que se conclui que conciliar a vida familiar e profissional implica promover nas organizações a sensibilização e implementação de medidas conciliadoras, assim como também requer adequar e melhorar as respostas de apoio social às necessidades das famílias.

2.10. No que concerne ao horário flexível, 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”.

- 2.11.** Para que o trabalhador possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo 57º 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”.
- 2.12.** Admite, no entanto, que tal direito possa ser recusado pelo empregador com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, (artigo 57.º n.º 2 do CT).
- 2.13.** 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”.
- 2.14.** 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”.
- 2.15.** O n.º 4 do citado artigo 56.º estabelece que “o trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode efetuar 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”.
- 2.16.** Em caso de recusa, é obrigatório que a entidade empregadora submeta o processo a parecer prévio da CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo trabalhador, implicando, quer a sua falta quer o não cumprimento do prazo, a aceitação do pedido, nos seus precisos termos, conforme dispõe o n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.17.** Acrescente-se ainda que o incumprimento do n.º 2 do artigo 212.º e do n.º 5 do artigo 57.º, ambos do Código do Trabalho, pela entidade patronal, constitui **contraordenação laboral grave**.
- 2.18.** Compete à CITE, nos termos da sua Lei Orgânica, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, apreciar as queixas que lhe sejam apresentadas ou situações de que tenha conhecimento indiciadoras de violação de disposições legais sobre igualdade e não discriminação entre mulheres e homens no trabalho, no emprego e na formação profissional, proteção da parentalidade e conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal.

III – ANÁLISE

- 3.1. No caso em análise a trabalhadora solicitou, por requerimento, e ao abrigo e nos termos do disposto nos art.º 56.º e 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei nº 7/2009, de 12 de fevereiro, horário flexível de trabalho.
- 3.2. A entidade empregadora respondeu, em sede de contraditório à presente queixa.
- 3.3. O pedido de parecer prévio não foi enviado à CITE.
- 3.4. Assim, é relevante o facto de o pedido de parecer prévio não ter sido enviado, ultrapassando o prazo do art.º 57º nº 8 c) do CT, o que promove a presunção legal de aceitação do pedido pela entidade empregadora.

IV – CONCLUSÃO

Face ao exposto, e sem necessidade da análise dos fundamentos apresentados pela entidade empregadora, conclui-se que o pedido da trabalhadora encontra-se aceite nos seus precisos termos, nos termos do disposto no n.º 8 Art.º 57.º do Código do Trabalho, pelo que a CITE:

- 4.1. Emite parecer desfavorável à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível requerido pela trabalhadora.
- 4.2. Recomenda à entidade empregadora, que elabore, na medida das suas possibilidades, o horário flexível da trabalhadora, nos termos por si requeridos, e

de acordo com o previsto nos n.os 3 e 4 do artigo 56.º do Código do Trabalho, de modo a permitir o exercício do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa e, em caso de conflito de direitos de idêntico valor, que permita a referida conciliação distribuindo equitativamente pelos trabalhadores com necessidades semelhantes o dever de garantirem o funcionamento do serviço a que estão afetos.

- 4.3. No prazo de 10 dias deve a entidade empregadora informar esta Comissão sobre a elaboração do horário em causa.

- 4.4. Caso não seja recebida qualquer comunicação por parte da entidade empregadora, informando que a trabalhadora se encontra a exercer o horário requerido, será enviada comunicação à ACT para que encete os devidos procedimentos legais.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA
CITE DE 18 DE MAIO DE 2015**