

PARECER N.º 504/CITE/2018

Assunto: Parecer prévio à recusa de 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 do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.

Processo n.º 2125/FH/2018

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 10.08.2018 da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., com a categoria de ... e a exercer funções na área de

1.2. Em 13.07.2018 a trabalhadora requerente solicitou à entidade empregadora, através de formulário próprio e manuscrito, trabalhar em regime de horário flexível, de acordo com o que a seguir se transcreve:

“(…)

Nos termos do disposto no artigo 56.º da lei n.º 72009 de 12 de fevereiro, venho solicitar junto de V. Exa. que me seja concedida a possibilidade de prestação de trabalho em horário flexível com vista a assegurar e garantir assistência inadiável à família, filhos menores (gémeos, ambos com 20 meses de idade).

De acordo com o meu contrato de trabalho (CIT – 40 horas semanais) solicito ainda autorização para praticar o seguinte horário: das 9h00 às 17h00, devendo o mesmo produzir efeito imediato.

Declaro sob compromisso de honra, estar a viver em comunhão de mesa e habitação com os meus filhos (...).

(...).

1.3. A 01.08.2018 a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa da entidade empregadora, mediante mensagem de correio eletrónico, de acordo com o que a seguir se transcreve:

“Dra. ...

Na qualidade de Responsável do ... cumpre-me informar que o pedido de horário flexível apresentado por V.Exa. a 13.07.2018 foi alvo de indeferimento por parte do Conselho de Administração em deliberação de CA datada a 01.08.2018 conforme abaixo se transcreve:

“Quanto ao horário apresentado pela trabalhadora, o mesmo consiste na prestação ininterrupta de trabalho por um único período com uma carga horária superior a seis horas e não contempla nenhum intervalo de descanso/pausa almoço;

Atendendo a que trabalhadora não integra o grupo profissional de prestação de trabalho por turnos e, o horário solicitado não contempla o estipulado no vínculo laboral para que a mesma foi contratada, ou seja, a trabalhadora foi contratada em regime de Contrato Individual de Trabalho por tempo indeterminado com a carga horário de 40h semanais em que de acordo com o estipulado na cláusula 8 do contrato a organização de horário diário será de acordo com a organização e esquema ou escalas de funcionamento desse serviço sem prejuízo de quaisquer alterações decorrentes das necessidades objetivas de funcionamento dos serviços do ...;

Atendendo ainda que o horário proposto não cumpre com as 40 horas semanais por não contemplar qualquer interrupção para almoço ficando a trabalhadora com a carga horário reduzida, ou seja, neste caso em concreto o período de descanso não pode ser considerado tempo de trabalho;

Mais se informa que pese embora o pedido de horário flexível solicitado pela trabalhadora apresente como fundamento os dois filhos menores que com ela vivem em comunhão de mesa e habitação, o mesmo, nos termos propostos, (um único período ininterrupto superior a seis horas) não cumpre com os requisitos legalmente exigidos para que lhe seja concedido a modalidade de horário flexível a que tem direito, ou seja, o horário das 09.00h às 17:00h terá que contemplar um intervalo para almoço em que esse intervalo não será considerado tempo de trabalho;

Assim deverá a trabalhadora, se entender, apresentar uma nova proposta de horário de trabalho que cumpra com os requisitos legalmente exigidos enunciados no artigo 56.º do CT por forma a que a entidade empregadora deva proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade

profissional com a vida pessoal nos termos do n.º3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º do CT”.

1.4. Do processo remetido à CITE não consta apreciação à intenção de recusa.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O artigo 68.º da Constituição da República Portuguesa estabelece que:

“1. 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.

2. A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.”

2.2. O disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da lei fundamental portuguesa estabelece como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores que *“Todos os trabalhadores, (...) têm direito (...) à 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.”*

2.3. Assim, e para concretização dos princípios constitucionais enunciados e sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o artigo 56.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, o direito do trabalhador, com filho menor de doze anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, 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.

2.3.1. Para que o/a 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 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”.

2.3.2. Uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas tem a possibilidade de recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável dispondo, para o efeito, do prazo de vinte dias, contados a partir da receção do pedido do/a trabalhador/a, para lhe comunicar por escrito a sua decisão. Se o empregador não observar o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, 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.

2.3.3. Em caso de recusa, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a implicando a sua falta, de igual modo, a aceitação do pedido, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.3.4. Ainda assim, mesmo em presença do pedido de emissão de parecer prévio no prazo indicado na lei, caso a intenção de recusa da entidade empregadora não mereça parecer favorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados através de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.¹

2.4. Convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível à luz do preceito constante no 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”.

2.4.1. Nos termos do n.º 3 do citado artigo 56.º do mesmo diploma legal: “O horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve:

¹ Vide, artigo 57.º, n.º 7 do Código do Trabalho.

- 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”.

2.4.2. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá 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.

2.5. Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar conferindo ao/à trabalhador/a com filhos/as menores de 12 anos a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível. Esta possibilidade traduz-se na escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar esse horário flexível observando, para tal, as regras indicadas no n.º 3 do artigo 56.º do CT. Tal implica, necessariamente, que o empregador estabeleça, dentro da amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho 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/serviço.

2.6. Esclareça-se que sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores com filhos/as menores de 12 anos ou, independentemente da idade, com doença crónica ou deficiência um enquadramento legal de horários especiais, designadamente, através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às responsabilidades familiares, ou através do direito a beneficiar do dever que impende sobre o empregador de lhes facilitar a conciliação da atividade

profissional com a vida familiar, as entidades empregadoras deverão desenvolver métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade dos trabalhadores, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.

- 2.7.** No contexto descrito a trabalhadora solicitou um horário de trabalho flexível, compreendido "(...) *das 9h00 às 17h00* (...)".
- 2.8.** Importa acrescentar que 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.
- 2.9.** Tendo em conta o pedido formulado pela trabalhadora, esclareça-se que tem esta Comissão entendido ser enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho a indicação, pelo/a requerente, de um horário flexível a ser fixado dentro de uma amplitude temporal diária e/ou semanal indicada como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, por tal circunstância não desvirtuar a natureza do horário flexível se essa indicação respeitar o seu período normal de trabalho diário.
- 2.10.** É pois de considerar que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento do serviço ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a, se este/a for indispensável, deve ser interpretado no sentido de exigir ao empregador a clarificação e demonstração inequívocas de que a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão do horário que facilite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar do/a trabalhador/a com responsabilidades familiares, designadamente, tal como foi requerido; como tal organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento da empresa ou como existe impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável.
- 2.11.** Relativamente ao caso em apreço importa referir que o pedido de horário flexível é solicitado por escrito, com 30 dias de antecedência relativamente ao seu início,

pelo que, conforme resulta do requerimento da trabalhadora o solicitado não poderá produzir efeitos imediatos, mas sim no prazo de 30 dias após receção do pedido, caso não se abra o procedimento a que alude o n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

- 2.12.** Além disso, tal como anteriormente referido no ponto 2.4.2 do presente parecer, neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá 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.
- 2.13.** Ora, tendo a trabalhadora solicitado um horário compreendido entre as 09:00h e as 17:00h, tal significa que o pedido não compreende o intervalo de descanso, verificando-se a prestação de trabalho em mais de seis horas consecutivas, bem como a compreender-se um intervalo de descanso no pedido elaborado pela trabalhadora, tal significa que o mesmo não cumpre o número total de horas para as quais a requerente foi contratada, ou seja, 40 horas semanais.
- 2.14.** Nestes termos, o pedido da trabalhadora não se encontra legalmente enquadrado nos termos previstos do n.º 2 do artigo 56.º do Código do Trabalho. Aliás, em sede de intenção de recusa, é a própria entidade empregadora que refere *“Atendendo ainda que o horário proposto não cumpre com as 40 horas semanais por não contemplar qualquer interrupção para almoço ficando a trabalhadora com a carga horário reduzida, ou seja, neste caso em concreto o período de descanso não pode ser considerado tempo de trabalho.”*
- 2.15.** A este propósito mencione-se que tem sido entendimento desta Comissão insito no Parecer n.º 15/CITE/2010 que o intervalo de descanso, não superior a duas horas, pode ser reduzido até um mínimo de 30 minutos, caso se verifique necessário.
- 2.16.** De facto, a redução do período para intervalo de descanso, de uma hora para 30 minutos, no âmbito do horário flexível, contribui para atingir o seu objetivo

fundamental, que é o de conciliar melhor, e mais efetivamente, a atividade profissional com a vida familiar.

- 2.17.** Cumpre ainda referir que pode sempre a Trabalhadora, se assim o entender apresentar novo pedido de horário de trabalho em regime de horário flexível, nos termos constantes no artigo 56º e 57º do Código do Trabalho.
- 2.18.** Não obstante o anteriormente exposto, saliente-se que o reconhecimento dos direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras com responsabilidades familiares não implica a desvalorização da atividade profissional que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, é um direito especial que visa harmonizar ambas as conveniências, competindo à entidade empregadora organizar o tempo de trabalho de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a protecção ao exercício da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

- 3.1.** A CITE emite parecer favorável à intenção de recusa da entidade empregadora, relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ..., sem prejuízo de a trabalhadora formular novo pedido, se assim o entender.
- 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, aplicáveis, também, aos/às trabalhadores/as em funções públicas, por força do artigo 4.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de Junho, e, 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 PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 05 DE SETEMBRO DE 2018, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.