

PARECER N.º 552/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 2498/FH/2018

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 11.09.2018 da entidade empregadora ... pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., ...a desempenhar funções na

1.2. O pedido apresentado pela trabalhadora em 20.08.2018, refere o que a seguir se transcreve:

“Eu, (...), com a categoria de ...no serviço de ..., venho por este meio e mui respeitosamente solicitar o gozo do Horário Flexível das 08H00 às 15H00, com responsabilidades familiares ao abrigo do disposto no art.º 56.º e art.º 57.º da Lei n.º 7/2009 de 12 de fevereiro, para acompanhamento do filho menor (...) pelos seguintes motivos:

No início do ano letivo, ao meu filho (...) foi diagnosticado Hiperatividade da Atenção, Défice de Concentração, bem como uma Perturbação de Aprendizagem específica com défice na expressão escrita.

(...)

Face ao exposto e em virtude de não ter qualquer retaguarda familiar além do meu marido (...) e por conseguinte trabalha também por turnos, foi especialmente difícil dar acompanhamento ao meu filho (...) no decorrer do ano transato motivo pelo qual solicito encarecidamente a Vossa Excelência deferimento a este meu pedido.”

1.3. Em 06.09.2018 a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa da entidade empregadora, via mensagem de correio electrónico, conforme a seguir se transcreve:

“Boa tarde, Sra. ...

Em resposta ao requerimento efetuado por V. Ex.^a em 20/08/2018, somos a informar que o mesmo mereceu o seguinte despacho:

a) “1 - Face ao exposto é de indeferir o pedido.

b) 2 - O mesmo terá de aguardar melhor oportunidade...”

Mais se informa que, de acordo com o disposto no n.º 4, do artigo 57.º, da Lei nº 7/2009, de 12 de fevereiro, pode V. Ex.^a apresentar, no prazo de cinco dias a partir da data de receção desta informação, um pedido de apreciação.”

1.4. A 10.09.2018 a entidade empregadora rececionou a apreciação da trabalhadora, nos termos seguintes:

“..., ...com contrato individual de trabalho por tempo indeterminado, (...) a exercer funções no Serviço de ... (...) venho expor e requerer o seguinte:

Apresentei requerimento a solicitar que me fosse autorizado horário flexível, compreendido entre as 8h e as 15h de 2ª a 6ª feira, nos termos dos artigos 56.º e 57.º da Lei 7/2009, face à necessidade de prestar acompanhamento diário ao meu filho com 9 anos de idade.

(...)

Fui notificada da intenção do pedido ser indeferido sem ter sido esclarecida, no e-mail dos Recursos Humanos, quem é que profere a decisão nem tão pouco apresentado qualquer fundamento para o indeferimento.

(...)

Posso iniciar funções no ... a partir das 8h e terei que sair até às 16h - para ter tempo de efetuar a deslocação e estar na Escola pelas 17:30. (...).

O pai do meu filho tem, tal como referi, horários rotativos na ... não sendo possível prestar apoio com a estabilidade necessária ao final da tarde e aos fins de semana.

O horário de trabalho que melhor me permitiria conciliar o trabalho com o acompanhamento do meu filho seria então um horário fixo, compreendido entre as 8h e as 15 ou 16 horas (a fixar pelo ... de acordo com as necessidades dos serviços), de 2.ª a 6.ª feira.

Desde já informo – no sentido de contribuir para uma decisão favorável – que não me oponho a ser colocada em qualquer serviço do

Face ao disposto nos artigos 56.º e 57.º da Lei 7/2009, venho, então requerer que o meu horário seja elaborado tendo em conta a flexibilidade referida."

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:
- a) Conter um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;

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

- 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 ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, 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. De salientar que os normativos relativos à proteção na parentalidade são 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.

2.7. No contexto descrito a trabalhadora solicitou autorização de trabalho em regime de flexibilidade de horário compreendido “*das 08H00 às 15H00*” de segunda a

sexta-feira.

- 2.8.** Em sede de apreciação é a própria trabalhadora que alarga a amplitude horária do horário flexível solicitado nos seguintes moldes: *“compreendido entre as 8h e as 15 ou 16 horas (a fixar pelo ... de acordo com as necessidades dos serviços), de 2.^a a 6.^a feira”*.
- 2.9.** Para os pedidos em que o/a trabalhador/a requer que a sua prestação de trabalho seja realizada de segunda a sexta-feira, refira-se que, também aqui, assiste legitimidade no pedido formulado, sendo o mesmo enquadrável no disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho que consubstancia um mecanismo de conciliação da atividade profissional com a vida familiar e visa permitir aos/às trabalhadores/as o cumprimento das suas responsabilidades familiares.
- 2.10.** Diga-se que no que concerne à intenção de recusa, é pois de considerar que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição da trabalhadora, se esta 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 do serviço ou como existe impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável.
- 2.11.** Em bom rigor, a entidade empregadora não apresenta razões que consubstanciem exigências imperiosas do seu funcionamento, não demonstrando objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora ponha em causa esse funcionamento.
- 2.12.** Com efeito, o ... não alega de forma clara os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis à aplicação do horário flexível pretendido por

aquela trabalhadora requerente.

- 2.13.** Neste contexto, não resulta da intenção de recusa notificada à trabalhadora quantos/as trabalhadores/as tem na totalidade naquele serviço e que desempenham as mesmas funções da trabalhadora requerente, nem tão pouco quantos/as assistentes são necessários para cada turno. Desta forma, na notificação feita à trabalhadora, não ficam demonstradas as razões que determinam a impossibilidade de rotatividade de turnos dos/as diversos/as trabalhadores/as, de maneira a demonstrar que a concessão do requerido implicaria períodos a descoberto em que não existiria o número mínimo de trabalhadores/as que garantissem o funcionamento daquele serviço ou que aquela trabalhadora seja insubstituível.
- 2.14.** Refira-se ainda que de acordo com os mapas de horários juntos ao processo verifica-se a correspondência entre o peticionado pela requerente e os turnos existentes no serviço onde a mesma se encontra adstrita.
- 2.15.** Sem prejuízo do exposto, refira-se que compete à entidade empregadora gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos/as seus/suas trabalhadores/as, por forma a garantir a plenitude do funcionamento do serviço, organizando-o com ponderação dos direitos de todos/as e de cada um/a deles/as, onde se inclui o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar, resultante de previsão legal e constitucional.
- 2.16.** Saliante-se ainda 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 proteção ao exercício da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

- 3.1. 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
- 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 MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 03 DE OUTUBRO DE 2018, COM OS VOTOS CONTRA DA CIP-CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL, DA CCP-CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL E DA CTP-CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À REFERIDA ATA.