

PARECER N.º 572/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 2685/FH/2018

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 24.09.2018 da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., a exercer funções na qualidade de

1.2. O pedido apresentado pela trabalhadora em 21.08.2018, refere o que a seguir se transcreve: “ *eu com categoria profissional de trabalhadora ..., a exercer funções no ..., instituição que V.as Exas. superiormente dirigem, nos termos do disposto no artigo 56.º n.º 1 do Código do Trabalho, e demais normas legais e regulamentares aplicáveis, vem solicitar a V.as Exas. que lhe seja atribuído um regime de horário de trabalho flexível para prestar assistência a filho com doença crónica, sendo que o horário poderá ser ajustado mediante necessidade da instituição, com exceção do trabalho noturno. Reforço que o pertinente será a dispensa do horário noturno, pela necessidade de assistência ao meu filho que sofre de doença crónica. Declaro ainda que o menor vive em comunhão de mesa e habitação com única e exclusivamente com a requerente e um irmão ainda menor.*”

1.3. Em 12.09.2018 a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa da entidade empregadora, de acordo com o que muito sucintamente se transcreve:” (...) O ... é uma No total tem 9 funcionárias, das quais 1 é a ..., 1 ..., 1 ... e as restantes são Uma das funcionárias efetiva assume o serviço, noturno. As folgas da funcionária noturna são asseguradas pelas colegas, de forma rotativa, que em média dá 1 noite

por mês ou de 2 em 2 meses cada uma. Também as suas férias são asseguradas pelas colegas. Existe ainda uma funcionária através de uma medida do IEFP, que não faz trabalho noturno. Posto isto a atribuição do requerido horário flexível, colocaria em causa o bom funcionamento do Pelos motivos expostos, é intenção do ... recusar o pedido de horário que V. Exa. nos dirigiu. Não obstante, V. Exa. pode apresentar uma apreciação escrita dos fundamentos da intenção de recusa acima descritos, no prazo de 5 (cinco) dias a partir da data da receção desta carta. Após o decurso deste prazo sem qualquer declaração de V. Exa., este documento será, por mera cautela, remetido para a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego."

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:

- 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 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,

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

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.** No caso em análise, a trabalhadora solicitou à entidade empregadora um horário de trabalho flexível com início: “vem solicitar a V.as Ex.as que lhe seja atribuído um regime de horário de trabalho flexível para prestar assistência a filho com doença crónica, sendo que o horário poderá ser ajustado mediante necessidade da instituição, com exceção do trabalho noturno. Reforço que o pertinente será a dispensa do horário noturno, pela necessidade de assistência ao meu filho que sofre de doença crónica.”.
- 2.7.** Neste contexto, importa referir que é entendimento desta Comissão considerar 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 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 nem converter tal horário em horário rígido, devendo o pedido corresponder a uma amplitude enquadrável nos horários/turnos existentes no estabelecimento.
- 2.8.** 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.

- 2.9.** Em sede de intenção de recusa a entidade empregadora refere o seguinte:” O ...
*é uma No total tem 9 funcionárias, das quais 1 é a ..., 1 ..., 1 ... e as restantes são
.... Uma das funcionárias efetiva assume o serviço, noturno. As folgas da
funcionária noturna são asseguradas pelas colegas, de forma rotativa, que em
média dá 1 noite por mês ou de 2 em 2 meses cada uma. Também as suas férias
são asseguradas pelas colegas. Existe ainda uma funcionária através de uma
medida do IEFP, que não faz trabalho noturno. Posto isto a atribuição do requerido
horário flexível, colocaria em causa o bom funcionamento do Pelos motivos
expostos, é intenção do ... recusar o pedido de horário que V. Exa. nos dirigiu”.*
- 2.10.** Saliente-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.
- 2.11.** No Processo remetido a esta Comissão não consta apreciação da trabalhadora.
- 2.12.** Em virtude de a entidade empregadora não ter demonstradas as razões
imperiosas do funcionamento do Centro social e Paroquial, nem tão pouco a
impossibilidade de substituir a trabalhadora, não demonstrando, nem provado a
sua insubstituabilidade, referindo apenas a entidade empregadora, quantas
funcionárias e quais as funções que exercem, no entanto, não é dito, nem é
demonstrado, quais os períodos que ficam a descoberto.

- 2.13.** Pelo exposto, outra conclusão não poderá ser alcançada senão a de reconhecer o direito da trabalhadora ao exercício da atividade profissional em regime de horário flexível, nos termos por si indicados, para efeitos de conciliação da sua vida profissional com a sua vida pessoal, como a mesma refere, para dar o apoio necessário e imprescindível no período da noite ao seu filho, portador de doença crónica.

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, 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 17 DE OUTUBRO DE 2018, CONFORME CONSTA DA
RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM,
CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA.**