

PARECER N.º 690/CITE/2019

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 4877-FH/2019

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, a 19.11.2019, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., Ajudante de Lar e Centro de Dia, a exercer funções no Lar desta

1.2. O pedido apresentado pela trabalhadora, a 22.10.2019, recebido pela entidade empregadora na mesma data, refere o que a seguir se transcreve:

«Exmo. Senhor
[...]

A trabalhadora ..., vem pela presente requer atribuição de horário flexível, nos termos do disposto no art.256 e seguintes do Código do Trabalho, o que faz nos termos e com os seguintes fundamentos:

- 1. A Requerente exerce as funções correspondentes à categoria profissional de Ajudante de Lar e Centro Dia.*
- 2. Para o mês de outubro corrente foi afixado o horário de trabalho de 3 turnos (manhã, tarde e noite);*
- 3. A Requerente integra atualmente uma família monoparental.*
- 4. Vive em comunhão de mesa e habitação com o seu filho;*
 - a) ..., nascido a 16.05.2010);*
- 5. Pelo exposto requer-se a V. Exa., nos termos e para os efeitos do artigo 56.º do Código do Trabalho, seja atribuído o seguinte horário de trabalho:*
 - Dias úteis, de segunda a sexta-feira das 9 às 17 horas (horário escolar do menor).*

6. O presente é requerido com a antecedência de 30 dias (n.º 1 do artigo 57.º do CT), pelo que se requer o seu início para o dia 25 de novembro de 2019 e até aos 12 anos de idade do filho.

*Espera deferimento,
[...]*».

1.3. A 8.11.2019, a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa da entidade empregadora, conforme despacho que se transcreve:

Pela Mesa Administrativa:

«Exma. Sra.

A Mesa Administrativa da ... de ..., em resposta à sua carta de 22 de outubro de 2019, referente ao Pedido de Horário flexível, informa V. EX., nos termos dos números 2 a 4 do artigo 57.º do Código de Trabalho, que é nossa pretensão a recusa do pedido apresentado.

A recusa tem como fundamento os seguintes factos:

- *Atualmente, a Sra. detém a Categoria Profissional de Ajudante de Lar / Centro de Dia, inserindo-se no setor de Apoio direto aos utentes (idosos);*
- *No setor de apoio direto aos utentes, as funcionárias desempenham as suas funções por turnos rotativos, dividindo-se em três grandes períodos: manhã, tarde e noite. Os turnos encontram-se definidos de acordo com as necessidades e exigências do funcionamento da Instituição, funcionando no sistema de 4x2 (4 dias de trabalho, 2 dias de descanso);*
- *Não está definido nenhum turno no setor de apoio direto aos utentes das 9 às 17 horas. Entende-se que a existência de um 'turno' de acordo com este horário, de 2.ª a 6.ª feira, conforme pedido, iria afetar negativamente o funcionamento dos restantes turnos, e iria criar desigualdade para com as restantes trabalhadoras com a mesma categoria profissional, e/ou em situações idênticas.*

Procurando ir de encontro às suas necessidades, mostramos disponibilidade para que, respeitando o sistema de 4x2 em prática, passe a desempenhar as suas funções somente no turno da manhã, num dos horários já definidos (por exemplo, das 8 às 17 horas).

*Com os melhores cumprimentos,
[...]*».

1.4. A 12.11.2019, a trabalhadora faz a sua apreciação da intenção de recusa pela entidade empregadora nos termos seguintes:

«Exmo. Senhor

[...], Ajudante de Lar e Centro de Dia, notificada da decisão da entidade empregadora quanto ao seu pedido de flexibilidade de horário no âmbito da parentalidade vem, nos termos do n.º 4 do art.º 57 do CT, apresentar a sua apreciação dizendo o seguinte:

Não concorda a requerente com os motivos expostos que fundamentam a não atribuição do horário requerido.

O horário de trabalho semanal para a categoria da trabalhadora, de acordo com o CCT para o setor, é de 37 horas semanais e a semana tem sete dias, não seis.

De acordo com o horário escolar do filho menor, entregue com o requerimento, a hora de entrada do mesmo é às 9h da manhã, não às 8h.

Por último se refira que não foi demonstrado pelo empregador 'exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável', tudo de acordo com o n.º 2 do acima referido art.º 57.

De referir que deverá a entidade empregadora providenciar por escalas de serviço compatíveis com as necessidades da trabalhadora relativamente à parentalidade e não o contrário.

Requer-se assim nos termos do n.º 5 do art.º 57 a submissão do processo à CITE.

*A trabalhadora,
[...]*».

1.5. Constatam ainda do processo os seguintes documentos:

- Contrato de trabalho a termo certo da trabalhadora;
- Mapas de horários referentes aos meses de setembro a novembro de 2019.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, artigo 3.º, alínea d): *«Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho a tempo parcial ou com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos».*

2.2. 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».

2.3. 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».*

2.4. 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/a trabalhador/a com filho/a menor de 12 anos a trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.4.1. Para que o/a trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo 57.º do CT que «o trabalhador que pretenda trabalhar [...] 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».

2.4.2. Uma vez requerida esta pretensão, o empregador só 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. Para o efeito, dispõe do prazo de 20 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 este prazo, 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.

2.4.3. Em caso de recusa, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE nos cinco dias subseqüentes 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.

2.4.4. 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

2.5. Convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível à luz do preceito constante no n.º 2 do artigo 56.º do Código do Trabalho, 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».

2.5.1. 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».

2.5.2. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar até seis horas consecutivas de trabalho, e até 10 horas de trabalho em cada dia, e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal em média de cada período de quatro semanas.

2.6. Diga-se que, no que concerne à intenção de recusa, é de considerar que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição do/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 tal como foi requerido; como tal, a organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por

1

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

razões incontestáveis ligadas ao funcionamento do serviço ou em como existe impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a, se este/a for indispensável.

2.7. Pretendeu 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 Código do Trabalho. 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 1/3 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.

2.8. No caso em análise, a trabalhadora solicitou à entidade empregadora o seguinte:

*«Pelo exposto requer-se a V. Exa., nos termos e para os efeitos do artigo 56.º do Código do Trabalho, seja atribuído o seguinte horário de trabalho:
- Dias úteis, de segunda a sexta-feira das 9 às 17 horas (horário escolar do menor)».*

2.9. Fundamenta o seu pedido no facto de ter um filho menor de 12 anos a quem precisa de prestar assistência.

2.10. De acordo com a intenção de recusa:

«Não está definido nenhum turno no setor de apoio direto aos utentes das 9 às 17 horas. Entende-se que a existência de um 'turno' de acordo com este horário, de 2.ª a 6.ª feira, conforme pedido, iria afetar negativamente o funcionamento dos restantes turnos, e iria criar desigualdade para com as restantes trabalhadoras com a mesma categoria profissional, e/ou em situações idênticas».

2.11. Mais acrescenta a entidade empregadora:

«Procurando ir de encontro às suas necessidades [da trabalhadora], mostramos disponibilidade para que, respeitando o sistema de 4x2 em prática, passe a desempenhar as

suas funções somente no turno da manhã, num dos horários já definidos (por exemplo, das 8 às 17 horas)».

2.12. Na apreciação, conclui a trabalhadora que:

«[...] deverá a entidade empregadora providenciar por escalas de serviço compatíveis com as necessidades da trabalhadora relativamente à parentalidade, e não o contrário».

2.13. Do mapa de horários junto pela entidade empregadora, afere-se quais os turnos rotativos existentes no serviço em que a requerente exerce funções, a saber: das 6:30 às 14:30 horas; das 6 às 15:30 horas; das 7 às 15 horas; das 7 às 16 horas; das 8 às 17 horas; das 15 às 23 horas; das 16 à meia-noite; das 17 à 1 hora; da 1 às 9 horas; e da meia-noite às 8 horas.

2.14. Assim, apesar da amplitude horária diária solicitada corresponder ao total de horas para as quais a trabalhadora foi contratada, afere-se que o pedido formulado não se enquadra no horário de funcionamento do serviço onde a trabalhadora desempenha as suas funções, porquanto esta solicita iniciar a sua atividade a partir das 9 horas e terminar às 17 horas, e a entidade empregadora dispõe de turnos rotativos em nenhum dos turnos enforma esta modalidade.

2.15. Face ao acima exposto, pode sempre a trabalhadora, se assim o entender, apresentar novo pedido de horário de trabalho em regime de horário flexível, nos termos constantes nos artigos 56º e 57º do Código do Trabalho, desde que enquadrável no horário de funcionamento do serviço onde a requerente desempenha as suas funções – na senda, de resto, do que propõe a entidade empregadora no último parágrafo da sua intenção de recusa.

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

3.2. A trabalhadora, caso assim o entenda, poderá apresentar um novo pedido de horário de trabalho em regime de horário flexível, nos termos constantes do artigo 56º e 57º do Código do Trabalho, respeitando o período normal de trabalho semanal a que está contratualmente obrigada.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 4 DE DEZEMBRO DE 2019, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUÓRUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA.