

PARECER N.º 2/CITE/2020

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, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 23/2012, de 25 de junho.

Processo n.º 5228/FH/2019

I - OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu a 10.12.2019 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 profissional de Serviços Gerais na entidade empregadora.
- 1.2. O pedido apresentado pela trabalhadora em 11/11/2019 e recepcionado pela entidade empregadora em 12/11/2019, foi elaborado nos termos que a seguir se transcrevem:

"(...) Eu, (...) trabalhadora dessa Instituição desde 31 de Maio de 2016, com a categoria profissional de Serviços Gerais, venho pelo presente requerer a flexibilidade do horário de trabalho nos termos do artigo 56.º e 57.º do Código de Trabalho, com os seguintes fundamentos e condições:

- 1. Tenho um filho de nove anos de idade que faz parte do meu agregado familiar, composto por mim e uma irmã menor (anexo Declaração da Junta de Freguesia);*
- 2. O meu filho frequenta a Escola ..., no quinto Ano de escolaridade, de segunda a sexta-feira, cujo horário letivo normal é das 8h30 às 17h30, (declaração em anexo)*

3. *A signatária tem ao seu cuidado os filhos por decisão do tribunal. (documento em anexo).*
4. *O pai do meu filho menor encontra-se a viver no Algarve, pelo que não tem condições de estar presente.*
5. *A signatária face a esta situação, vem requerer que lhe seja instituído um horário de trabalho flexível de segunda a sexta-feira, com folgas fixas ao sábado e domingo.*
6. *Não indico prazo, pois requeiro a flexibilidade de horário enquanto durarem os factos e as circunstâncias que o determinam e não ultrapasse o limite dos 12 (doze) anos previstos no Código;*
Assim, requer nos termos e condições expressas a adaptabilidade de horário de trabalho.
(...)"

1.3. A 28.11.2019, a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa da entidade empregadora, nos termos que a seguir se reproduzem:

"(...) Acusamos a receção da sua comunicação datada de 11 de Novembro de 2019, a qual mereceu a nossa melhor ponderação.

Nos termos das disposições conjugadas do artº 56 º e 57º do Código da Trabalho, cabe-me informar V.Ex.ª que o Conselho de Administração ponderou as razões expostas na aludida comunicação.

Com efeito, a entidade empregadora, na fixação do horário, de V.Ex.ª das 8 às 16 horas, já teve em conta o seu agregado familiar que a instituição conhece, pois, o mesmo é composto pela mãe, pelo filho com dez anos pela filha com cerca de 17 anos e pela avó materna. Aliás, no início da sua relação laboral V. Ex. trabalhava por turnos, o que deixou de fazer há já algum tempo. Em relação aos restantes trabalhadores, o seu horário já lhe oferece benefícios que os demais colaboradores não têm, pois trabalham por turnos e de forma rotativa.

Acresce que, de entre as senhoras colaboradoras, em número de sete, têm filhos com idade inferior a 11 anos. E todas elas têm de uma forma informal, solicitado a flexibilidade de horário. E a todos os pedidos tem sido impossível atender, uma vez que tal flexibilidade de horário, torna-se impraticável, o que, a acontecer, bloquearia o funcionamento da Instituição, pelo menos ao fim de semana, e isso ninguém pretende.

Por isso, a flexibilidade solicitada, (não trabalhar ao fim de semana), torna-se impraticável, pois tal violaria o princípio da igualdade, com prejuízo para os demais colaboradores em igual ou semelhante situação; atender a todos os pedidos em igualdade de situação aos da requerente é impossível, pois neste caso bloquearia o funcionamento da instituição, pelo menos ao fim de semana.

Assim, pelos motivos supra descritos, informo V. Ex.ª que é intenção da entidade empregadora, recusar o seu pedido.

(...)

1.4- Do processo remetido à CITE consta apreciação da trabalhadora à intenção de recusa, cujo teor se reproduz:

Em resposta à comunicação supra mencionada, venho nos termos e ao abrigo do art.º 57, nº 4 do Código do Trabalho dizer o seguinte:

Na resposta apresentada por V. Exa ao meu pedido de flexibilidade de horário, vêm alegar que o meu agregado familiar é composto pelos meus dois filhos menores, a minha mãe. Ora, quanto à minha mãe informo que, apesar de a mesma viver comigo, não tem condições físicas para cuidar do meu filho menor (com idade de 9 anos e não de 10 anos) por ter uma idade avançada.

Quanto ao facto de existir na instituição outras colegas, também com filhos menores, tenho a informar que desconheço tal facto, nem tenho obrigação de saber, bem como desconheço se as mesmas estão nas mesmas circunstâncias familiares do que as minhas.

Dito isso, e como é do vosso perfeito conhecimento, as tarefas que venho a desempenhar na instituição, desde do momento em que foi reintegrada por decisão judicial, são exclusivamente de limpezas e são apenas realizadas por mim. Ou seja, no momento das minhas folgas ou gozo de férias, ninguém na instituição executa as minhas funções. Deste modo o meu pedido de flexibilidade de horário em nada altera o bom funcionamento da instituição.

Assim reitero o meu pedido formulado no passado dia 11 de novembro, devendo-me ser concedida a flexibilidade de horário por entender que a minha situação pessoal e familiar se enquadra nos requisitos legais (nos termos do art.º 56 do Código do Trabalho).

(...)

1.5- A entidade empregadora remeteu o processo para emissão de parecer, instruído com cópia do atestado da Junta de Freguesia com a composição do agregado familiar; cópia da Declaração do estabelecimento de ensino que comprova a frequência da menor e o horário escolar e cópia parcial da sentença judicial que atribui as responsabilidades parentais dos menores à progenitora requerente.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1 No plano do Direito Comunitário, a promoção da igualdade entre os homens e as mulheres é um dos objetivos da União Europeia e constitui princípio fundamental da construção europeia, consignado no parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do Tratado da União Europeia (TUE).
- 2.2 O Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) dispõe no seu artigo 8.º que a União, na realização de todas as suas ações, tem por objetivo eliminar as desigualdades e promover a igualdade entre homens e mulheres, mais dispendo alínea i) do n.º 1 do artigo 153.º que “A fim de realizar os objetivos enunciados no artigo 151.º, a União apoiará e completará a ação dos Estados-Membros nos seguintes domínios: (...) (i) Igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho”.
- 2.3 A Carta Social Europeia Revista, ratificada por Portugal em 21 de setembro de 2001, reconhece como objetivo de política a prosseguir por todos os meios úteis, nos planos nacional e internacional, a realização de condições próprias a assegurar o exercício efetivo de direitos e princípios como o que estabelece que todas as pessoas com responsabilidades familiares que ocupem ou desejem ocupar um emprego têm direito de o fazer sem ser submetidas a discriminações e, tanto quanto possível, sem que haja conflito entre o seu emprego e as suas responsabilidades familiares.

- 2.4** A Diretiva 2019/1158/EU do Conselho, de 20 de junho, que revogou a Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, com efeitos a partir de 11 de julho de 2019, aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, reforçando que as “políticas de conciliação entre a vida profissional e a vida familiar deverão contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres, promover a participação das mulheres no mercado de trabalho, a partilha equitativa das responsabilidades de prestação de cuidados entre homens e mulheres e reduzir as disparidades de rendimentos e de remunerações entre homens e mulheres” (Considerando 6), que “a conciliação entre a vida profissional e a vida familiar permanece um desafio considerável para muitos progenitores e trabalhadores que têm responsabilidades de prestação de cuidados, em especial devido ao aumento da prevalência de horários de trabalho alargados e à alteração dos horários de trabalho, o que tem um impacto negativo no emprego das mulheres” (Considerando 10).
- 2.5** A Recomendação (UE) 2017/761 da Comissão, de 26 de abril de 2017 sobre o Pilar Europeu dos Direitos Sociais adotou, no seu ponto 9 (capítulo II), sob a epígrafe “Equilíbrio entre a vida profissional e a vida privada” recomendar que “Os trabalhadores com filhos e familiares dependentes têm o direito de beneficiar de licenças adequadas, de regimes de trabalho flexíveis e de aceder a serviços de acolhimento. As mulheres e os homens têm igualdade de acesso a licenças especiais para cumprirem as suas responsabilidades familiares e devem ser incentivados a utilizá-las de forma equilibrada”.
- 2.6** O Pilar Europeu dos Direitos Sociais, proclamado pelos líderes da União Europeia no dia 17 de novembro de 2017, em Gotemburgo, é constituído por três capítulos: I – Igualdade de oportunidades e de acesso ao mercado de trabalho; II – Condições justas no mercado de trabalho e III – Proteção social e inclusão, e integra 20 princípios fundamentais a prosseguir pela Europa, nomeadamente o da conciliação da atividade profissional com a vida familiar e privada.

2.7 No plano do Direito nacional, estes direitos encontram consagração na Constituição da República Portuguesa (CRP), que estabelece no artigo 68º sob a epígrafe “Maternidade e Paternidade” o seguinte:

“ 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.”

E no artigo 59.º, sob a epígrafe “Direitos do Trabalhadores” como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores é estabelecido 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.”*

2.8 Para concretização dos princípios e direitos sociais europeus e constitucionais enunciados, foi aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, na redação conferida pela Lei n.º 120/2015, de 1 de setembro, o Código do Trabalho (CT) que preconiza o dever de a entidade empregadora proporcionar aos/às trabalhadores/as as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal (cfr. n.º 3 do artigo 127.º do CT), sendo igualmente definido como dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do CT.

2.9 O artigo 56º do Código do Trabalho, sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o direito de trabalhador/a, com filho/a 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/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

- 2.9.1** 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 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”.
- 2.9.2** 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.
- 2.9.3.** 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.
- 2.9.4.** 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
- 2.10** 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

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

aquele em que o trabalhador pode escolher dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho”.

2.10.1 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”.

2.10.2. 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.

2.11. 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.

- 2.12** 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 designios e que garantam o princípio da igualdade dos/das trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.
- 2.13** No contexto descrito, a trabalhadora apresenta um pedido para trabalhar em horário flexível de segunda a sexta-feira, com folgas fixas ao sábado e domingo, que seja compatível com as suas obrigações familiares, de modo a conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar, por ser mãe de dois filhos menores, um deles, com 9 anos, com os quais vive em comunhão de mesa e habitação, sendo a responsável por família monoparental.
- 2.14** É competência da entidade empregadora gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos seus trabalhadores e das suas trabalhadoras, devendo garantir a plenitude do funcionamento do estabelecimento, organizando-o com equilíbrio e em face dos direitos de todos/as e de cada um/a deles/as, nos quais se inclui o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar, que é também de interesse público e resultado de previsão legal e constitucionalmente consagrada.
- 2.15** A lei exige que, em caso de recusa a entidade empregadora fundamente a recusa do horário flexível requerido em razões imperiosas do funcionamento do serviço ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a, e, portanto, a fixação do horário de trabalho de um/a trabalhador/a pela entidade patronal, conforme é sua competência nos termos do artigo 212.º do Código do Trabalho, deve ter em conta o funcionamento do serviço.

- 2.16** A intenção de recusa do empregador prende-se com o facto da trabalhadora ter um horário fixo das 8 às 16 horas, que já teve em conta o seu agregado familiar, tendo deixado de trabalhar por turnos. E refere que 7 colaboradoras têm filhos com idade inferior a 11 anos e todas elas têm de uma forma informal, solicitado a flexibilidade de horário, não tendo sido possível atender a todos os pedidos, uma vez que, a acontecer, bloquearia o funcionamento da Instituição, pelo menos ao fim de semana, e isso ninguém pretende. Frisa que a flexibilidade solicitada, (não trabalhar ao fim de semana), torna-se impraticável, pois tal violaria o princípio da igualdade, com prejuízo para os demais colaboradores em igual ou semelhante situação.
- 2.17** Não obstante, o teor da intenção de recusa permitir concluir que a trabalhadora pratica um horário fixo das 08h00 às 16h00, de segunda a domingo, verifica-se que o pedido da trabalhadora é omissivo no que respeita à indicação do horário flexível de segunda a sexta-feira, que lhe permita conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar e pessoal, mencionando, em concreto, as horas de início e termo do período normal de trabalho que pretende que a sua entidade empregadora autorize.
- 2.18** Na medida em que apenas o/a trabalhador/a conhece os condicionalismos da sua vida familiar e pessoal, tal explica a opção do legislador de possibilitar ao trabalhador/a a escolha do período normal de trabalho, como forma de melhor conciliar a sua vida profissional com a familiar, pelo que a indicação do horário não deve ser formulada de forma vaga e genérica e que não permita perceber qual o horário efetivamente pretendido, dentre os vários horários praticados pela entidade empregadora.
- 2.19** A indicação do horário pretendido constitui assim, um elemento essencial do pedido de horário flexível, cuja inobservância inviabiliza a autorização do pedido de horário.
- 2.20** 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.

- 2.21** E, o mesmo se afirme para os pedidos em que o/a trabalhador/a requer que a sua prestação de trabalho seja realizada, com dispensa do horário noturno. Também, aqui assiste legitimidade no pedido formulado, sendo o mesmo enquadrável no disposto do 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.
- 2.22** Face ao exposto, resta-nos concluir que o pedido apresentado não reúne os requisitos legais do artigo 56º do CT, por não conter uma proposta de horário de trabalho.
- 2.23** A este propósito será de lembrar que os direitos dos/as trabalhadores/as no âmbito da parentalidade, devem ser tidos em consideração pela entidade empregadora, que deverá fundamentar a eventual impossibilidade de conceder o regime de horário solicitado de forma a demonstrar inequivocamente a impossibilidade de funcionamento do serviço e/ou a impossibilidade de substituir o/a requerente. Caberá à entidade empregadora encontrar os meios ou mecanismos que permitam organizar os tempos de trabalho de modo a que todos e todas os/as trabalhadores/as possam conciliar a vida familiar e profissional, de acordo com os normativos em vigor, sem que tal implique desvalorização para o trabalhador/a e/ou impossibilidade de funcionamento do serviço.
- 2.24** Cumpre 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, desde que contenha as horas de início e termo do período normal de trabalho que lhe for mais conveniente de forma a realizar a conciliação entre a vida profissional e a vida familiar e pessoal e tendo em consideração os tempos de organização do trabalho do estabelecimento onde exerce funções.

2.25 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 da trabalhadora apresentar novo pedido de horário flexível, se assim o entender, com indicação do início e fim do período normal de trabalho e desde que enquadrado nos tempos de trabalho praticados e compatível com a organização do serviço da entidade empregadora.
- 3.2. O empregador deve proporcionar ao trabalhador 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.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 08 DE JANEIRO DE 2019, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE

VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À REFERIDA ATA.