

PARECER N.º 371/CITE/2021

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 CITE-FH/1972/2021

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, a 09.07.2021, via CAR, 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 de ... naquela organização.

1.2. A 27.05.2021, a entidade empregadora recebeu um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível da trabalhadora supra identificada, via eletrónica, conforme a seguir se transcreve:

«Eu, ..., ..., [...] venho por este meio solicitar que me seja atribuído um regime de horário de trabalho flexível para prestar assistência inadiável e imprescindível na educação e formação à minha filha de dois anos de vida, pelo período de três anos, com o seguinte horário de trabalho:

Das 9 às 13 horas (manhã)

Das 14 às 18 horas (tarde)

Período para intervalo de descanso diário: das 13 às 14 horas

Descanso Semanal: Folga Rotativa e o Domingo

Na presente data, declaro que a menor vive comigo em comunhão de mesa e habitação. Em conclusão, comunico que o regime de trabalho no horário flexível produzirá efeitos a partir do dia 12 de julho de 2021».

1.3. Pela mesma via, em 25.06.2021, a entidade empregadora remeteu a intenção de recusa à trabalhadora nos termos abaixo transcritos:

«[...] Acusamos a receção da sua comunicação sobre o assunto supra mencionado, a qual mereceu a nossa melhor atenção.

De acordo com o pedido apresentado, no qual V. Exa. veio requerer à ... a atribuição de um horário flexível, a fixar de segunda a sexta feira, das 9 às 13 horas e das 14 às 18 horas, ao abrigo dos artigos 56º e 57º do Código do Trabalho (CT), vimos pela presente



expor o seguinte, nos termos e fundamentos que infra enunciámos:

- 1) O ..., sito na ..., abriu ao público em 19 de outubro de 2020 e tem um horário de funcionamento entre as 6 e as 22 horas, de segunda-feira a domingo, laborando em regime de turnos rotativos;
- 2) Os turnos rotativos estão organizados essencialmente em dois turnos principais: das 6 às 15 horas e das 13 às 22 horas;
- 3) Às sextas-feiras os turnos referidos são reforçados por um turno adicional, das 6 às 15 horas, para assegurar a perfeita limpeza e higienização do ..., tudo conforme se estabelece no mapa de horários e folgas, anexo como doc.1;
- 4) A equipa é composta, de forma permanente, por um gerente e três operadoras, incluindo V. Exa;
- 5) Para assegurar o período de férias das operadoras do ... em que V. Exa. labora, é necessário proceder à contratação excepcional de um quarto(a) operador(a), apenas para assegurar o turno de quem, em cada momento, se encontra ausente para gozo das respetivas férias;
- 6) Assim, o ... labora atualmente, com três colaboradas, que asseguram dois turnos, de forma rotativa, e um turno extraordinário à sexta-feira;
- 7) Em rigor, e atendendo às necessidades atuais do ..., é suficiente a presença de apenas um(a) operador(a) em cada um dos turnos, com a exceção da sexta-feira;
- 8) Não obstante, a ... reconhece que a atividade de ... está sujeita a flutuações de mercado, e numa perspetiva de futuro otimista, que por mera hipótese aqui se suscite, tal poderia implicar a necessidade de contratar mais colaboradores;
- 9) No entanto, a realidade atual não se coaduna com a contratação de mais colaboradores para o ... no qual V. Exa é colaborada;
- 10) A concessão de um horário flexível, nos termos solicitados, entre as 9 às 13 horas e das 14 às 18 horas, de segunda a sexta-feira, impediria o normal funcionamento do ..., dado que tal implicará o ... ficar sem operador(a) no horário que V. Exa pratica atualmente;
- 11) Na prática, se passasse a praticar o horário pretendido, o ... ficaria sem colaborada das 6 às 9 horas ou das 18 às 22 horas;
- 12) Ou seja, caso a ... concedesse um horário como aquele que refere teria de contratar outro(a) colaborador(a) para fazer face às horas do turno que V. Exa. deixaria de cumprir;
- 13) Além disso, caso se optasse por fixar um turno para V. Exa., tal situação configuraria uma situação de manifesta desigualdade face aos restantes colaboradores, que trabalham em regime de turnos rotativos;
- 14) Ou seja, a forma como a equipa se encontra distribuída e organizada pelos diferentes turnos é essencial para garantir o período de funcionamento do ...;
- 15) A adoção de um horário flexível, como aquele que solicita, obrigaria a ... a contratar

vários part-times para preenchimento dos períodos dos turnos que V. Exa. não completaria;

16) Ou, em alternativa, obrigaria à contratação de mais um(a) operador(a), passando a laborar com uma equipa de quatro elementos, ao invés de três;

17) Ora, contratar vários part-times para colmatar os períodos em que V. Exa. não está presente, é manifestamente impraticável, dado que são períodos muito pequenos; e

18) A contratação de mais elementos é uma medida excessiva e incompatível com os resultados económicos do ..., dado que o horário pretendido coincidiria com os turnos atualmente praticados;

19) Não sendo a ... alheia às necessidades invocadas, a verdade é que qualquer solução implicará contratar mais pessoas para o ..., o que levará a um aumento de custos com pessoal, com reflexos na rentabilidade do estabelecimento.

20) A ... ajustou o número de operadores às necessidades do estabelecimento.

21) Por outro lado, tal situação configuraria ainda uma desigualdade para a restante equipa dado que todos têm de fazer os devidos esforços para compatibilizar as suas responsabilidades pessoais e laborais, o que não é compatível com os princípios orientadores da organização do funcionamento da atividade da ...

22) Face ao supra exposto, nos termos do n.º 2 do artigo 57.º CT, a ... não pode aceitar o pedido de horário flexível dado que a sua concessão colocaria em causa o funcionamento do estabelecimento [...]».

1.4. A trabalhadora não realizou apreciação alguma.

1.5. Ao processo, o empregador juntou o mapa de horários relativo ao ano corrente.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que aprova a Lei Orgânica, artigo 3.º («Atribuições próprias e de assessoria»):

«d). Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos».

2.2. A Constituição da República Portuguesa (CRP), no artigo 68.º («Maternidade e Paternidade») 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. E, no artigo 59.º («Direitos do Trabalhadores»), como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores/as, 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».

2.4. Para concretização dos princípios e direitos sociais 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 da entidade empregadora proporcionar aos/às trabalhadores/as as condições de trabalho que favoreçam a conciliação trabalho/família (cf. artigo 127.º/3 do CT), sendo igualmente definido como dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos do artigo 212.º/2/b) do CT.

2.5. O artigo 56.º do CT, sob a epígrafe «Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares», prevê o direito de trabalhador/a com filho/a menor de 12 anos trabalhar em 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 (PNT) diário.

2.6. Para que o/a trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo 57.º do CT que «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».

2.7. Uma vez requerida esta pretensão, o empregador só pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da organização ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a, se este/a for indispensável. Para o efeito, dispõe de 20 dias, contados a partir da receção do pedido, para lhe comunicar, também



por escrito, a sua decisão. A inobservância deste prazo resulta na aceitação do pedido do/a trabalhador/a nos seus precisos termos, de acordo com o artigo 57.º/8/a) do CT.

2.8. 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 - a aceitação do pedido, nos termos do artigo 57.º/8/c) do CT.

2.9. 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 – cf. artigo 57.º/7 do CT

2.10. Esclarecendo o conceito de horário de trabalho flexível à luz do preceito constante do artigo 56.º/2 do CT, é «aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho».

2.11. Nos termos do citado artigo 56.º/3 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 descanso não superior a duas horas».

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

2.13. Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação trabalho/família conferindo, ao/a trabalhador/a com filhos/as menores de 12 anos, a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em horário flexível. Esta possibilidade traduz-se na escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do PNT diário, competindo ao empregador elaborar esse horário flexível observando, para tal, as regras indicadas no artigo 56.º/3 do CT.

2.14. Tal implica 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 PNT diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento da organização.

2.15. Esclareça-se que, sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores com filhos/as menores de 12 anos um enquadramento legal de horários especiais através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às responsabilidades familiares, as entidades empregadoras deverão desenvolver métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade dos/das trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.

2.16. No caso em apreço, a trabalhadora pede «o seguinte horário de trabalho:
Das 9 às 13 horas:00 (manhã) e das 14 às 18 horas (tarde) com período para intervalo de descanso diário das 13 às 14 horas com descanso semanal em regime de folga rotativa e o domingo».

2.17. A trabalhadora fundamenta o seu pedido na necessidade de prestar assistência imprescindível e inadiável a filha menor, de dois anos.

2.18. A requerente solicita que este horário se mantenha pelo período de três anos.

2.19. E refere expressamente que vive com a criança em comunhão de mesa e de habitação.

2.20. De acordo com os artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, todos os requisitos formais do pedido de autorização de flexibilidade horária se encontrariam, à partida, reunidos e cumpridos, incluindo.

2.21. Contudo, da intenção de recusa do empregador é possível aferir que nenhum dos turnos existentes e praticados no ... onde a trabalhadora labora se coadunam com o horário pretendido.

2.22. Efetivamente, só existem dois turnos principais, das 6 às 15 horas e das 13 às 22 horas. Depois, às sextas-feiras, há um turno extra, das 6 às 15 horas para efeitos de

limpeza e higienização – cf. pontos 2 e 3 da intenção de recusa

2.23. Assim sendo, no caso em apreço não se passarão a analisar os demais argumentos invocados pelo empregador para indeferir o pedido, porquanto qualquer trabalhador/a por turnos, num pedido de horário flexível, tem de solicitar autorização para laborar num período pré-existente e praticado pela organização.

2.24. Caso deseje, a requerente pode fazer novo pedido, desde que cumpra com os três requisitos legais necessários, ou seja:

- Turno pré-existente e praticado no Posto;
- Prazo para que o pedido perdure dentro do limite legal aplicável; e
- Declaração de autoria própria em como reside em comunhão de mesa de habitação com a descendente.

2.25. Saliente-se, por fim, que o reconhecimento dos direitos dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares não implica a desvalorização do trabalho que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito consignado no artigo 59.º/1/b) da CRP é especial e visa harmonizar ambas as conveniências, competindo ao empregador organizar o tempo de trabalho para que se cumpra o previsto na lei sobre a proteção 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 requerente realizar novo pedido, assim seja essa a sua vontade.

3.2. O empregador deve proporcionar à trabalhadora condições que favoreçam a conciliação trabalho/família, e, na elaboração dos horários de trabalho, facilitar-lhe a mesma conciliação, nos termos dos artigos 127.º/3, 212.º/2/b) e 221.º/2 do CT, em conformidade, com o correspondente princípio consagrado no artigo 59.º/1/b) da CRP.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 04 DE AGOSTO DE 2021, COM O VOTO CONTRA DA REPRESENTANTE DA UNIÃO GERAL DOS TRABALHADORES (UGT), CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA.