

PARECER N.º 609/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/2869/2021

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, a 08.11.2021, 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 as funções de ... naquela organização.

1.2. A 13.10.2021, a entidade empregadora recebeu um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível da trabalhadora supra identificada, conforme a seguir se transcreve:

«Eu, ..., ... a desempenhar funções no Serviço de ... [...], venho requerer a V. Exa. a autorização para [...] praticar a modalidade de horário flexível para trabalhador com responsabilidades familiares de modo a acompanhar a minha filha, ..., nascida em 4 de abril de 2019, com o seguinte horário de trabalho:

- Turno de manhãs, com início às 8h e termo às 16:30, de segunda-feira a domingo, PNT de 35 horas [...].»

1.3. Via CAR, em 28.10.2021, a entidade empregadora remeteu a intenção de recusa à trabalhadora, que a rececionou no dia seguinte, com o seguinte conteúdo:

«O CH assegura cuidados de enfermagem 24h/dia e 7 dias por semana na maioria dos serviços, sendo que os postos de trabalho em horário fixo são em número reduzido por serviço, e, considerando o número de enfermeiros do CH com dependentes menores de 12 anos, profissionais com mais de 55 anos, e ausências de longa duração, existe atualmente um défice de enfermeiros para cumprir as dotações necessárias.

Face ao exposto, este CH, embora sensível à situação, não tem condições para deferir o pedido conforme solicitado. Termos em que se informa V. Exa, da intenção de indeferimento do pedido de autorização para o exercício de funções em regime de horário flexível, por não cumprimento do disposto na legislação em vigor e atentos os

fundamentos acima referidos, podendo apresentar apreciação no prazo de cinco dias a partir da receção do presente documento.

Mais se acrescenta, que findo o prazo estipulado para a V/apreciação será o processo remetido à Comissão para a Igualdade no Trabalho e Emprego (CITE), para efeitos de pronúncia».

1.4. A trabalhadora não realizou apreciação alguma.

1.5. Ao processo, o empregador também juntou mais documento nenhum.

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 de a 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 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.

2.6. 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 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. Para o efeito, dispõe do prazo de 20 dias, contados a partir da receção do pedido, para lhe comunicar, também por escrito, a sua decisão. Se não observar o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, considera-se aceite o 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.

2.10. Convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível à luz do preceito constante do artigo 56.º/2 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».

2.11. 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 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.

2.13. 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 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 artigo 56.º/3 do CT.

2.14. 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.

2.15. 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 refere que quer laborar «com o seguinte horário de trabalho: turno da manhã, com início às 8 horas e termo às 16:30», de segunda-feira a domingo.

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

2.18. Sem referir prazo para que o pedido perdure, é entendimento unânime desta Comissão que o faz pelo limite máximo legalmente permitido, ou seja, até ao 12.º aniversário da criança – cf. artigo 56.º/1 do CT

2.19. Embora não refira especificamente que reside com a menor em comunhão de mesa e de habitação, tal é claramente dedutível do facto de ainda amamentar a criança.

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 encontram reunidos e cumpridos, incluindo o PNT.

2.21. Quanto à intenção de recusa do empregador, assenta em:

- Alegado incumprimento dos requisitos legais aquando da formulação do pedido; e
- Número reduzido de pessoal impede o deferimento de mais pedidos desta natureza.

2.22. Analisados os argumentos pela ordem em que os mesmos foram enunciados aquando da intenção de recusa, sobre o primeiro cumpre assinalar que improcede para os efeitos em análise.

2.23. Com efeito, pelos motivos explanados em **2.18.** e **2.19.**, conclui-se em **2.20.** que o pedido está conforme com a lei.

2.24. Quanto ao segundo, a forma como a intenção de recusa está formulada leva a crer que cada Serviço do empregador tem uma espécie de uma quota para horários especiais e que, uma vez atingido esse número, mais ninguém pode usufruir do direito almejado.

2.25. Ora, se assim sucede, o empregador está a violar grosseiramente o princípio da igualdade, que obriga a que situações semelhantes sejam lidas da mesma forma, e que situações distintas mereçam tratamento distinto.

2.26. Sublinhe-se que inexistem prioridades alguma, seja na antiguidade do/a trabalhador/a, seja na idade da criança ou no número de descendentes para que os pedidos sejam pelo empregador atendidos. Todos/as os/as requerentes estão em pé de igualdade, destarte a oportunidade em que requeiram esta modalidade especial de trabalho.

2.27. Mais se realce que a trabalhadora está disponível para laborar os sete dias da semana; só pede que lhe fixem o turno da manhã para poder acompanhar uma criança ainda de colo nas suas rotinas diárias, indispensáveis ao seu crescimento salutar.

2.28. No limite, aquilo que o empregador tem a fazer se vir que a gestão do Serviço se torna inviável por excesso de pessoas afetas ao turno da manhã é rateá-lo por todos/as os/as seus/suas pretendentes.

2.29. Por outras palavras, o empregador reúne todas as pessoas que querem o turno da manhã e retira na mesma proporção o gozo deste período aos/às requerentes para que os/as profissionais que a ele aspiram possam aproveitá-lo na mesma medida.

2.30. 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 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 que favoreçam a conciliação do trabalho com a 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 Código do Trabalho, em conformidade, com o correspondente princípio consagrado no artigo 59.º/1/b) da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE, COM OS VOTOS CONTRA DA CAP – CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL, CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL, CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL E CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, EM 23 DE NOVEMBRO DE 2021.