

PARECER N.º 695/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/3001/2021

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, a 30.11.2021, 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 08.11.2021, a entidade empregadora recebeu um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível da trabalhadora supra identificada conforme a seguir se transcreve:

«[...] Desempenho funções na produção, com a categoria profissional de ... e cumpro o horário de trabalho das 8:30 às 18 horas.

Ora, como é sabido, tenho dois filhos menores de 12 anos, [...], que frequentam a pré-escola e o 1.º Ciclo do Ensino Básico, os seus horários foram alterados, por isso necessito de adaptar o meu horário ao dos meus filhos, para que os possa ir buscar aos respetivos estabelecimentos de ensino.

Acrescento que, os meus filhos estão dependentes apenas de mim, pois o meu marido não tem qualquer possibilidade de os ir buscar à escola, uma vez que trabalha no ..., cujo horário é até às 17:30, podendo ser alargado, o que acontece frequentemente.

Pelo exposto, e uma vez que se encontram preenchidos os requisitos legais (artigos 56º e 57º), venho solicitar a V. Exas. que aceitem este meu pedido e me seja concedido o horário de trabalho flexível das 8 às 16 horas, a partir do dia 5 de dezembro de 2021, até a minha filha perfazer os 12 anos.

Declaro expressamente, que vivo com os meus filhos menores em comunhão de mesa e habitação [...].»

1.3. Em 11.11.2021, a entidade empregadora remeteu à requerente a sua intenção de recusa, via postal, nos termos abaixo transcritos:

«[...] Impõe-se, pois, dizer que não estão preenchidos os requisitos a que o n.º 1 do art.º 57.º do CT subordina a apresentação de pedido de concessão de horário flexível, o que, só por si, já constitui fundamento bastante para o seu indeferimento.

Aliás, se hipoteticamente aceitássemos como verdadeiro o enquadramento que apresenta (o que não aceitamos, repete-se), sempre se terá de concluir pela total impossibilidade da sua parte em trabalhar, pois alguém tem de levar seus filhos à escola. Não obstante, ainda se dirá o seguinte (que já é do seu conhecimento e que nos limitamos a lembrar-lhe):

- Trabalha no turno que escolheu e para o qual foi transferida a seu pedido;*
- A empresa não tem substituta para si;*
- A sua prestação laboral é vital para a empresa, para mais numa empresa que tem parte da sua produção em turnos contínuos;*
- A empresa sempre facilitou o exercido (mesmo não comprovado, nem justificado) dos direitos de parentalidade e de maternidade, inclusive com interrupção abrupta (e desnecessária) da prestação laboral;*
- O prazo (de nove anos) em que pretende passar a vigorar o horário flexível é absolutamente contrário ao mínimo de razoabilidade, de transparência, de equilíbrio e de boa-fé negocial;*
- Muitas creches abrem às 7:30 da manhã, o que demonstra adicionalmente a verdadeira motivação do seu pedido;*
- Muitas creches encerram às 19 horas e o pai de seus filhos também os pode ir buscar e transportar, pelo que resulta de todo incompreensível e injustificada a necessidade do horário que pretende;*
- Mesmo em caso de eventual direito a um horário flexível, é ainda à entidade patronal que cabe fixar o horário de trabalho;*
- A margem de manobra da empresa, como de qualquer entidade patronal, para organizar o horário dos seus trabalhadores não pode ficar subordinado ou subjugado aos interesses particulares destes, já que sempre se devem ponderar os interesses da própria organização económica onde os trabalhadores estão inseridos e que é também a razão de ser do seu bem-estar através da obtenção de meios de subsistência.*
- Importa referir que esta posição não é personalizada, mas está integrada na política geral de gestão de recursos humanos da empresa, aplicável a todos os trabalhadores da nossa empresa;*
- Por último, impõe-se dizer que se todos os trabalhadores deduzissem uma pretensão como a que nos apresentou, a produção da empresa ficaria grave e seriamente posta em causa, sendo certo que, como bem sabe, sempre a empresa manifestou (e tem vindo a concretizar) total abertura para adotar ou viabilizar soluções que conciliem os interesses da empresa com os interesses pessoais e/ou familiares dos trabalhadores;*

- A nossa empresa está a praticar os seguintes horários:

1. Das 7 às 15 horas;
2. Das 15 às 23 horas; e
3. Das 08:30 às 18 horas.

- Não é viável, nem exequível, a nossa empresa criar um quarto horário só para o seu caso,

A empresa não pode estar disponível para aceitar uma pretensão assente em pressupostos falsos, encenados ou empolados e que é utilizada de forma desvirtuada para contornar as diretrizes internas e a organização do trabalho e dos tempos do trabalho, sem prejuízo, como já se referiu e demonstrou supra, o que diz pretender ser totalmente inviável por não ser possível substituí-la e porque a forma como a empresa está organizada (nomeadamente, em termos dos tempos do trabalho) faz com que o eventual deferimento da sua pretensão afetaria gravemente a própria produção e o seu funcionamento, deixando a totalidade do equipamento da empresa dependente do acaso e de não ocorrer qualquer avaria ou episódio que implicasse intervenção do sector da manutenção.

Assim, face à necessidade imperiosa de manter a empresa em pleno funcionamento e com capacidade para responder em tempo útil e de forma capaz às exigências da atividade e da produção, não temos qualquer hipótese de a colocar noutra hora, pois tal implicaria a obrigatoriedade de contratação de mais trabalhadores (com o inerente e injustificável custo adicional) para fazer aquilo que lhe compete a si (e para o que já lhe foi ministrada formação específica, paga pela empresa), para além do precedente que tal criaria com o aumento exponencial de pedidos (igualmente infundados e injustificados) de horário flexível, com o conseqüente transtorno em termos da gestão dos recursos humanos disponíveis, com tudo o que isso implica para uma empresa como a nossa [...]».

1.4. Rececionada a intenção de recusa em 16.11.2021, a trabalhadora realizou a sua apreciação em 19.11.2021, via eletrónica, com o seguinte teor:

«Tendo recebido a V. carta [...], venho pela presente informa da minha posição de não aceitação da mesma, contestando os V. argumentos nos termos seguintes.

Efetivamente, e como já informei, necessito que o meu horário de trabalho seja alterado pelos motivos de ter dois filhos menores de 12 anos para o horário das 8 às 16 horas.

Conforme horário de trabalho do meu marido, que junto em anexo, ele sai às 17:30 horas, podendo estender-se por mais tempo, e a minha filha de 3 anos, sai da pré-escola às 15:30 horas. Como facilmente verifica, não podendo o pai ir buscar a minha filha à escola, terei que ser eu a fazê-lo, saindo às 16 horas, a minha filha pode permanecer na escola por mais alguns minutos, até eu chegar.

O argumento apresentado por V. Exas. de que existem ATL's com prolongamento de

horário até às 19 horas não é aceitável porque esse serviço extra, como devem compreender, tem um custo que ultrapassa as minhas possibilidades económicas.

Por outro lado, e contrariamente ao que alegam, o horário das 8 às 16 horas já existe na empresa, no setor da produção, além de que como a minha atividade profissional — ... — é isolada, não dependendo de outros colegas de trabalho, facilmente poderia realizar o meu trabalho no horário pretendido.

Relativamente, à duração do tempo de trabalho, a prática da empresa é que, quem trabalha em regime de turnos tem uma pausa para almoço de 30 minutos. Por isso, já existem muitos trabalhadores a trabalharem 7 horas e meia e terem meia hora de pausa, sendo praticado em 2 turnos, nomeadamente, das 7 às 15 horas e das 15 às 23 horas. Considero ainda insultuoso e difamatório o argumento da empresa, quando diz que o que eu quero é trabalhar o menos possível e não estar preocupada com a família! Apenas pretendo é acautelar o bem-estar dos meus filhos, concretamente o da minha filha mais nova.

Por fim, o que pretendo está regulado na legislação laboral, e, como tal, é um direito que me assiste, nomeadamente para assistência aos meus filhos, sendo o bem-estar das crianças a preocupação principal de quem legisla.

Seja qual for o meu horário de trabalho, exerço sempre a minha função com todo o zelo e diligência com a preocupação do interesse da minha entidade empregadora.

Desta forma, não aceito os argumentos apresentados por V. Exa., pelo que mantenho a minha pretensão de alteração de horário de trabalho flexível por responsabilidades parentais e solicito que enviem a mesma para a CITE - Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego».

1.5. Ao processo, o empregador não juntou mais documento algum, tendo – a pedido desta Comissão – remetido posteriormente os mapas de horários existentes em toda a organização numa fase posterior.

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 do prazo de 20 dias 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 um horário das 8 às 16 horas.

2.17. A trabalhadora fundamenta o seu pedido na necessidade de prestar assistência imprescindível e inadiável aos filhos de três e oito anos de idade, nomeadamente no que diz respeito à logística escolar.

2.18. E refere expressamente que reside com os menores em comunhão de mesa e de habitação.

2.19. Assim, 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, aparentemente, reunidos e cumpridos.

2.20. Quanto à intenção de recusa do empregador, assenta em alegadas exigências imperiosas da empresa, bem como na insubstituibilidade da trabalhadora, para além da desconformidade do pedido com a de um verdadeiro horário de natureza flexível e de aparentes falsos argumentos para solicitação de tal regime especial consagrado nos

artigos 56.º e 57.º do CT.

2.21. Questão prévia à análise dos argumentos do empregador é o facto de a requerente solicitar um turno que não existe na organização para os/as trabalhadores/as com a sua categoria profissional.

2.22. Com efeito, a trabalhadora é ..., sendo que, nesse setor, os horários praticados, são: das 7 às 15 horas; das 15 às 23 horas; e das 8:30 às 18 horas.

2.23. Que, no setor da produção, o turno solicitado exista, não é relevante, porquanto o empregador não está obrigado a criar um turno à medida dos/as trabalhadores/as com menores de 12 anos a cargo.

2.24. Aquela que tem sido a orientação desta Comissão é que os/as trabalhadores/as por turnos têm tanto direito a laborar em horário flexível como as outras pessoas.

2.25. Contudo, a sua escolha horária tem de recair sobre um turno existente na organização, e que seja praticado dentro da área/serviço/setor em que presta as suas funções profissionais.

2.26. O que, neste caso em concreto, não se verifica.

2.27. 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.

2.28. 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 do empregador ..., quanto 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 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, COM O VOTO CONTRA DA
CGTP IN – CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES, EM
21 DE DEZEMBRO DE 2021.**