

PARECER N.º 21/CITE/2022

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 3048-FH/2021

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, a 29.11.2021, 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 a função de Rececionista naquela organização (ginásio).

1.2. A 02.11.2021, via CAR, a entidade empregadora recebeu um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível da trabalhadora supra identificada, datado de 29.10.2021, conforme a seguir se transcreve:

«[...] Venho por este meio solicitar o direito de trabalhar em regime de horário flexível. Tal facto prende-se com ter um filho [...] com 12 meses a frequentar a creche, que encerra às 18:30, e ambos os pais trabalharem por turnos rotativos, o que torna impossível o acompanhamento e vida familiar imprescindível a uma criança. [...] Horário compreendido entre as 8 e as 18 horas, de segunda a sexta-feira, cumprindo 7 horas diárias e sábados entre as 8 e as 13 horas, alternadamente, com este dia de folga».

1.3. Em 22.11.2021, o empregador remeteu a sua intenção de recusa ao trabalhador, pela mesma via, através de carta datada de 22.11.2021, com o seguinte teor:

«[...] Como tem perfeito conhecimento, o ginásio tem apenas duas rececionistas durante o seu horário de funcionamento [...] de segunda a sexta-feira, das 8 horas às 21:30, e ao sábado, das 8:30 às 13 horas, e das 16:30 às 19:30.

[...] A adoção de horário flexível é impossível de implementar neste serviço (Receção), na medida em que a rendição de turnos impõe horas fixas de entrada/saída.

[...] Por outro lado, o horário pretendido não configura um regime de horário flexível, mas um horário fixo. Sendo que, com o devido respeito, tal pedido não se enquadra na proteção dos trabalhadores com responsabilidades parentais.

Face ao número de rececionistas (duas) e à necessidade de compatibilizar e respeitar os direitos da outra trabalhadora [...], constata-se que o regime de turnos rotativos é o único modo possível de assegurar o funcionamento do serviço [...].»

1.4. A trabalhadora não realizou apreciação alguma.

1.5. O empregador também não juntou mais documento algum ao processo.

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(s) menor(es) de 12 anos trabalhar em horário flexível, entendendo-se que este é aquele horário 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 tem a possibilidade de recusar o pedido com base 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 este prazo, 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 subseqüentes 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.¹

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 pelo conceito «aquele [horário] 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,

¹ Vide, artigo 57.º, n.º 7 do CT.

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 laborar até seis horas seguidas 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/à trabalhador/a com filho/a(s) menor(es) de 12 anos a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em horário flexível. Isto 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, 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 PNT diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se inclua dentro do período de funcionamento da organização.

2.15. Esclareça-se que, sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores/as 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, garantindo o princípio da igualdade dos/das trabalhadores/as, pelo tratamento similar de situações iguais e gestão de situações diferentes de forma diferente.

2.16. No caso em apreço, a requerente pede um horário de trabalho a fixar no período entre as 8 e as 18 horas, de segunda a sexta-feira, e aos sábados entre as 8 e as 13 horas, com este dia de folga alternada.

2.17. A trabalhadora fundamenta o seu pedido na prestação de assistência imprescindível e inadiável ao filho de 12 meses, nomeadamente no que diz respeito à logística escolar, uma vez que o outro progenitor sai sempre do trabalho de noite e aquele estabelecimento encerra ao final da tarde.

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

2.19. Do pedido da requerente é ainda dedutível que o menor vive com ela em comunhão de mesa e de habitação.

2.20. Assim sendo, todos os requisitos formais do pedido estão cumpridos, uma vez que também o PNT é respeitado.

2.21. Quanto à intenção de recusa do empregador, baseia-se neste pedido não conformar, alegadamente, um «verdadeiro» horário flexível, e em necessidades imperiosas do funcionamento da organização.

2.22. O primeiro argumento improcede para os efeitos ora em análise, porquanto, como já foi referido dois pontos supra, o pedido reúne todos os requisitos legais necessários à solicitação de um horário flexível.

2.23. Com efeito, tendo em conta que o objetivo deste regime especial de trabalho para cuidadores de menores de 12 anos de idade é conciliar o trabalho com a família, também os/as trabalhadores/as por turnos o podem requerer. Somente, a sua escolha tem de recair num turno pré-existente, sendo ainda necessário existirem as condições favoráveis para que o solicitado se concretize. O que não sucede na situação patente.

2.24. Na verdade, o empregador logra provar, através de um raciocínio lógico e silogístico, bem fundamentado e detalhado, que a concessão do horário pedido pela trabalhadora fará com que o Serviço a que aquela se encontra adstrito (Receção) deixe de funcionar com a regularidade de hoje.

2.24. Sendo este um exemplo claro daquilo que a lei denomina de «exigências imperiosas do funcionamento da organização», escusando o empregador de deferir o solicitado pela requerente.

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 ... ao pedido de trabalho em regime de horário flexível apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ...

3.2. O empregador deve proporcionar ao trabalhador condições que favoreçam a conciliação trabalho/família, e, na elaboração dos horários de trabalho, facilitar-lhe essa 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 EM 05 DE JANEIRO, COM O VOTO CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES – INTERSINDICAL NACIONAL (CGTP-IN) E 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.