

PARECER N.º 93/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 CITE-FH/6/2022

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, a 13.01.2022, via eletrónica, 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 Cuidadora numa Casa de Acolhimento desta organização.

1.2. A 28.12.2021, 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, XXX, [...], venho por este meio requerer autorização superior para praticar a modalidade de horário Flexível para trabalhadores com responsabilidades familiares, de modo acompanhar o meu filho [...], nascido a 18.11.2020.

Este pedido resulta de ter sido mãe em novembro, e, conseqüentemente, com o termo da dispensa para amamentação, se tornar inconciliável a necessidade de dar apoio ao meu filho e cumprir o meu horário de trabalho, uma vez que tendo de me deslocar desde a minha área de residência (...) até o meu local de trabalho (...), não conseguindo cumprir o horário de trabalho que me é afeto. Isto, seja no turno da manhã que se inicia às 8horas, só podendo deixar o meu filho na creche após as 7h30m, seja no turno da tarde que decorre das 14 às 22horas, pois não tenho ninguém que o possa ir buscar.

Assim, com o objetivo de conciliar a minha vida pessoal, com a minha vida profissional, [...], venho solicitar horário flexível para prestar assistência ao meu filho menor de 12 anos, com produção de efeitos imediatos, até o meu filho perfazer os 12 anos ou até existir a possibilidade de ser enquadrada noutra posto de trabalho compatível com a minha situação familiar atual».

1.3. Em 07.01.2022, pela mesma via, o empregador remeteu a sua intenção de recusa

à requerente, nos seguintes termos:

«Na sequência do seu pedido, [...], através do e-mail que enviou no passado dia 28 de dezembro, [...], solicitei de imediato parecer à Direção [...]

Prontamente, o Dr. XXX fez saber que o parecer da Direção, se mantinha, conforme transcrevo:

‘No que concerne ao pedido de flexibilidade de horário por motivo de responsabilidades familiares reenviado pela trabalhadora XXX, entende esta Direção manter a mesma pronúncia [...].’

Nestes termos, reabrindo o processo que, seguramente, culminará com o reenvio para a CITE, comunico a V. Exa. a posição da Direção, através da qual expõe, fundamentadamente, as razões que a levam a recusar o seu pedido. São elas:

‘Nos termos das disposições conjugadas dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei N.º 7/2009, de 12 de fevereiro, vem esta Direção comunicar que pretende proceder à recusa do seu pedido por razões imperiosas do funcionamento do serviço, com os fundamentos a seguir indicados.

A Direção de Infância, Juventude e Família [Direção], no âmbito da sua atividade e organização, é, por princípio, fomentadora das condições que permitam a qualquer trabalhador/a, nomeadamente, os/as que têm responsabilidades familiares, conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar, sem que haja conflito para a dinâmica pessoal do/a trabalhador/a e/ou prejuízo sério para o Serviço, sobretudo, considerando as responsabilidades legais que nos são atribuídas em matéria de Infância, Juventude e Família.

O Serviço em causa, de Acolhimento Residencial, tem enquadramento legal na Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo [...]. Neste âmbito, o seu artigo 49.º indica que ‘a medida de acolhimento residencial consiste na colocação da criança ou jovem aos cuidados de uma entidade que disponha de instalações, equipamento de acolhimento e recursos humanos permanentes, devidamente dimensionados e habilitados, que lhes garantam os cuidados adequados’.

De igual modo, o Manual de Intervenção das Casas de Acolhimento em vigor enfatiza a importância do trabalho em equipa e clarificação do papel de cada Técnico/Cuidador, sendo preconizada uma dinâmica pautada pela complementaridade da intervenção e subsequente solidariedade com a tomada de decisão entre todos os elementos da equipa.

Não obstante o Diretor Técnico exercer um papel-chave em matéria de liderança e coordenação de toda a Equipa, a organização da Casa de Acolhimento [Casa] é efetuada em três grandes áreas de trabalho:

1. Apoio;

2. *Educativa e Terapêutica (Equipa de Cuidadores);*
3. *Diagnóstico e de Projeto de Vida (Equipa Técnica);*

Destaca-se que a Área Educativa e Terapêutica (Equipa de Cuidadores) é constituída por Técnicos Superiores com formações diversas na área de enquadramento (e.g., psicologia, educação social) e por Técnicos de Ação Educativa com o 12º ano de escolaridade, sendo atribuída primazia a um perfil de trabalhador que seja capaz de corresponder à complexidade da intervenção e com competências ajustadas para a exigência da população ali acolhida (tendo por base as suas características, cada vez mais complexas).

Assim sendo, as Casas desta Direção tendem a ter a seguinte constituição:

- *Diretor Técnico;*
- *Técnico Superior – Psicologia;*
- *Técnico Superior – Serviço Social;*
- *Cuidadores (Técnicos Superiores e Técnicos de Ação Educativa);*
- *Auxiliares de Serviços Gerais;*
- *Cozinheiros;*

Sendo V. Exa. Cuidadora, ou seja, estando adstrita à Área Educativa e Terapêutica, com a modalidade de horário desfasado (8 às 16horas e 14 às 22horas), assume funções de interlocução com os estabelecimentos de ensino/formação e de saúde, participa na elaboração e execução dos planos de intervenção individual das crianças e jovens, acompanha e apoia as rotinas quotidianas relacionadas com a alimentação, higiene, vestuário, segurança e bem-estar da criança/jovem, e também participa na gestão funcional da Casa.

Embora todos/as os/as Cuidadores/as assumam um modelo educativo para as crianças e jovens acolhidos, aqueles/as Cuidadores/as podem desempenhar diferentes papéis dentro da Casa pelo que, a organização do tempo de trabalho e o horário de trabalho são construídos, dependendo das funções que desempenham.

No caso de V. Exa., por exercer funções na modalidade de horário desfasado, está previsto retomar as funções específicas de Encarregada de Educação das crianças e jovens acolhidos (responsabilidade que tinha antes de se ausentar por motivo de gravidez), o que não se revela compatível com a prestação de atividade no horário ora solicitado. Como se não bastasse, exercer funções num horário das 9h30m às 17h30m impediria V. Exa. de participar nas reuniões escolares (frequentemente realizadas após as 18horas), acompanhar e dar apoio ao estudo, acompanhar a generalidade das consultas e terapias (agendadas geralmente no início da manhã por forma a que as crianças/jovens falem o menor número de horas às atividades letivas) e acompanhar as dinâmicas e intervenção com as famílias (agendadas após as 18horas). Do mesmo modo, com o horário solicitado, ficaria impedida de assegurar a participação da

elaboração e execução dos planos de intervenção individual das crianças e jovens e impede V. Exa. de participar no período privilegiado de intervenção e de prestação de cuidados numa Casa (final do dia e fins de semana), limitando a intervenção junto das crianças e jovens.

Como é do conhecimento de V. Exa., a Casa onde desempenha funções integra atualmente um grupo de 11 crianças/jovens entre os 5 e 16 anos com múltiplas e complexas necessidades sociais, emocionais, educativas e clínicas. Das 11 crianças, duas manifestam perturbação agudas de doença mental e três deficiência física e cognitiva de grau grave, dependentes do adulto cuidador para a maioria das rotinas e atividades da vida diária, implicando muitas vezes a prestação de cuidado de um para uma criança.

Desta forma, as funções de Encarregada de Educação e as diligências atrás descritas, neste contexto particular, assumem-se com essenciais e imperiosos para o bom funcionamento do serviço, e, especialmente, para o garante do bem-estar e salvaguarda das necessidades e proteção das crianças e jovens ali acolhidos.

É consabido que, numa Casa, o período das tardes e fins de semana são períodos privilegiados da intervenção, pois entre as 8 e as 17 horas, nos dias úteis, as crianças e jovens estão integrados em escolas/equipamentos de infância. É durante o período compreendido entre as 17 e as 22 horas, bem como aos sábados e domingos, o momento em que as crianças e jovens se encontram na Casa, que são cumpridas as rotinas diárias (e.g., cuidados de higiene específicos, refeições, apoio ao estudo, atividades extracurriculares/culturais, gestão de visitas e contactos da família, hora de deitar) e que se assegura o desenvolvimento de uma intervenção de proximidade, especializada e potenciadora de um contexto de segurança. Trata-se de um grupo de crianças e jovens com necessidades e perfis muito exigentes, visto todos apresentarem uma grande necessidade de relações privilegiadas e atenção individualizada.

A Casa, sendo uma valência de emergência social, funciona 24 horas por dia, 365 dias por ano, sendo imprescindível, para o seu funcionamento, uma equipa dotada, conforme atrás descrito, de cuidadores especializados em exercício de funções em regime de horário por turnos de segunda-feira a domingo e/ou em horário desfasado, de segunda-feira a sexta-feira.

Na Casa não existem outros/as trabalhadores/as a exercer funções no horário solicitado, precisamente porque aquela organização do tempo de trabalho não permite garantir as responsabilidades legalmente atribuídas, e que visam salvaguardar o bem-estar e segurança das crianças e jovens acolhidos/as e dos restantes trabalhadores da equipa. Efetivamente, a prestação de atividade em horário flexível faz com que surjam significativos impedimentos em corresponder às necessidades das crianças e jovens acolhidos/as, assim como profundos constrangimentos para a qualidade da intervenção terapêutica realizada junto do nosso público-alvo, colocando em causa o superior

interesse das crianças e jovens acolhidos/as.

O horário solicitado tornaria impossível gerir de modo equitativo os tempos de trabalho dos/as restantes cuidadores/as que exercem as suas funções em regime de turnos rotativos; o processo relacional que se privilegia numa Casa fica restringido perante a inexistência de contacto regular com as crianças/jovens; tende-se a reduzir a construção de uma relação que suporte a intervenção de intencionalidade terapêutica preconizada e fragiliza-se os períodos de tempo em que é exigido o maior número de cuidadores/as (final do dia e fins de semana).

Ademais, tal alteração de horário exigiria que a Direção ficasse ainda mais comprometida na gestão equilibrada do horário de trabalho dos/as demais trabalhadores/as da Casa, trazendo dificuldades na organização dos tempos de trabalho, por forma a ter em consideração os direitos de todos/as e de cada um/a, nomeadamente, o direito à conciliação trabalho/família.

Sob este ponto de vista, cumprir a pretensão de V. Exa., seria assumir que os/as demais cuidadores/as teriam que ver alterado o seu horário de trabalho, ou o empregador teria que, eventualmente, aumentar o recurso ao trabalho suplementar (com custos associados). Tal solução traria igualmente consequências gravosas para aqueles/as colegas, com eventuais consequências para o seu descanso, prestação de atividade e, eventualmente, para a sua saúde.

Em rigor, e como antecipado, em face da função que V. Exa. exerce, o horário solicitado colide com a intervenção preconizada numa resposta de acolhimento residencial, com a salvaguarda das necessidades e proteção das crianças e jovens acolhidos, e não se revela compatível com os demais horários existentes, o que inviabilizaria o sistema de horários rotativos que se encontram implementados, colocando em causa o funcionamento da equipa, bem como o regular funcionamento da própria Casa, se se considerar o facto de os períodos de tempo das 17h30m às 22horas poderem deixar de ficar convenientemente assegurados.

Deste modo, a proposta de trabalho em horário flexível apresentada por V. Exa. não é compatível com o desenvolvimento da dinâmica funcional e relacional da intervenção preconizada, sendo um forte constrangimento para o regular funcionamento da Casa.

Importa sublinhar que, salvo melhor opinião, o horário ora solicitado não constitui um pedido de atribuição de horário flexível previsto no art.º 56.º do Código do Trabalho, pois V. Exa. não pretende que sejam fixados pela entidade empregadora dois períodos (um para o início do trabalho; outro para o termo do trabalho) para, dentro de tais períodos, escolher diariamente as horas a que começa e termina o trabalho. A interpretação que fazemos da solicitação de V. Exa. é que pretende que lhe sejam definidas folgas fixas aos sábados e domingos e que não lhe seja definido um horário cuja hora de início anteceda as 9h30m e/ou a hora de termo exceda as 17h30m. Logo, esta solicitação, não constitui, efetivamente, um pedido de atribuição de horário flexível nos termos em que o

legislador o consagra.

Por estes motivos, esta Direção está assim impedida de assentir ao requerido por V. Exa, pois tal afetaria totalmente e de forma irremediável a responsabilidade legal atribuída à Casa para com as crianças e jovens ali acolhidos.

Pelo exposto, facilmente se conclui que a alteração de horário de trabalho solicitada por V. Exa. acarreta graves inconvenientes para o regular funcionamento da Casa pelos motivos sobejamente elencados.

Nesta sequência, comunicamos a V. Exa. que o pedido de horário flexível que nos remeteu é recusado, com fundamento nas exigências imperiosas do funcionamento do Serviço [...].

Finalmente, quero comunicar-lhe o que é transmitido na parte final do e-mail do Dr. ..., onde se lê:

‘... reiteramos a nossa disponibilidade e interesse para considerar eventuais soluções que a Direção possa propor para um novo enquadramento profissional (da trabalhadora em apreço) que salvguarde a aludida conciliação entre a atividade profissional e o contexto familiar’.

Ficando a aguardar a sua apreciação dentro do prazo legalmente estabelecido, envio os melhores cumprimentos».

1.4. Em 11.01.2022, também via eletrónica, a requerente realizou a sua apreciação, reiterando o seu pedido de horário flexível nos termos já expostos no ponto **1.2**.

1.5. Ao processo o empregador juntou um outro pedido de horário flexível da trabalhadora, datado de 29.10.2021., cujo envio para esta Comissão foi feito pelo em 08.11.2021, mas que a CITE – por lapso – não deu entrada. O que levou a requerente a repetir todo o procedimento.

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 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 solicita a atribuição de horário flexível, sem mais. Aquando da cópia do pedido do solicitado, em outubro do ano passado, certamente olvidou o seguinte parágrafo: «Pretendo praticar o horário flexível entre '9h30 -17h30' com 1 hora de intervalo de descanso, com descanso semanal aos fins-de-semana e feriados», retirável dos anexos remetidos pelo empregador com o processo.

2.17. A trabalhadora fundamenta o seu pedido na necessidade de prestar assistência inadiável e imprescindível ao filho de 15 meses.

2.18. Quanto ao prazo para que o pedido perdure, a requerente refere: «[...] até o meu filho perfazer os 12 anos ou até existir a possibilidade de ser enquadrada noutra posto de trabalho compatível com a minha situação familiar atual».

2.19. Relativamente ao terceiro requisito exigido por lei, não consta do pedido da trabalhadora declaração de que esta vive com o menor em comunhão de mesa e de habitação.

2.20. Sem esta terceira exigência legal, e de acordo com os artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, sempre faltará um requisito formal ao pedido de autorização de flexibilidade horária em análise.

2.21. Mais se sublinhe que, para trabalhadores/as que laborem por turnos, um horário flexível se concretiza na fixação de um turno por si escolhido, existente e praticado na respetiva organização. Neste caso, mais uma vez, falta esta prerrogativa, uma vez que só existem as hipóteses das 8 às 16horas e das 14 às 22horas, sendo que a requerente quer trabalhar das 9h30m às 17h30m com uma hora de almoço, apenas aos dias úteis.

2.22. Assim sendo, perde o efeito prático a análise dos motivos aventados pelo empregador aquando da intenção de recusa, uma vez que o pedido da trabalhadora não está conforme com a lei, quer por lhe faltar um requisito formal, quer por não ser exigível ao empregador que lhe crie um turno «à medida».

2.23. 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 ...

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 CGTP IN – CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES,**

EM 2 DE FEVEREIRO DE 2022