

PARECER N.º 103/CITE/2023

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/369/2023

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, a 20.01.2023, 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 as funções de Assistente nesta organização.

1.2. Por documento rececionado a 20.12.2022, 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, ..., [...], venho por este meio requerer autorização a V/Exa. para prestar trabalho em regime de horário flexível, de acordo com os artigos 56º e 57º do Código do Trabalho (CT) [...]

Atualmente, o meu agregado familiar é composto por mim, pela minha filha e pelo respetivo pai, ..., com quem vivo em união de facto, conforme atestado, em anexo, pela Junta de Freguesia de onde residimos.

Uma vez que não temos nenhum familiar disponível para ficar com a nossa filha e que o meu companheiro exerce a sua função como ..., com folgas rotativas e vários turnos, conforme atestado em anexo, de segunda-feira a domingo, abrangendo manhãs, tardes, noites, fins-de-semana e feriados tivemos de a inscrever no berçário.

Para conseguir ir levar e buscar a nossa filha, tendo em consideração que o berçário funciona de segunda a sexta-feira, entre as 7:30 e as 19horas, conforme atestado em anexo, solicito que após o termo da minha licença de maternidade, em fevereiro de 2023, o exercício das minhas funções seja realizado entre as 8:30 e as 18horas, de segunda a sexta-feira, considerando o tempo de deslocação e o eventual trânsito existente, excluindo fins-de-semana e feriados por motivo de encerramento do berçário. Este requerimento é solicitado durante o período em que perdurarem os factos e as circunstâncias que o determinem, não ultrapassando o limite dos 12 (doze) anos de idade da minha filha menor, conforme estipulado pelo CT.

No meu regresso em fevereiro, esta dificuldade também se mantém uma vez que ao sábado o berçário está fechado.

O horário solicitado é o único que me permite assegurar o bem-estar e os cuidados básicos que uma criança desta idade exige, uma vez que não pode nem tem capacidade para ficar sozinha [...]».

1.3. Em 09.12.2022, via CAR, o empregador remeteu a sua intenção de recusa à trabalhadora com o seguinte teor:

«Acusamos a receção do V. pedido, datado do dia 20 de dezembro do ano findo, solicitando autorização para adoção do regime de flexibilidade de segunda a sexta, horário de trabalho, entre as 8,30 e as 18 horas, por ter filho menor de 12 anos que consigo vive em comunhão de mesa e habitação.

Não desconhece esta empresa os princípios constitucionais contidos nos art.º s 59.º e 68.º da Lei Fundamental, que obrigam a facilitar a conciliação da vida profissional com a vida familiar — sendo essa, aliás, uma preocupação constante desta empresa.

Lamentamos, porém, ter de V. comunicar que é intenção desta empresa recusar o seu pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, pelas razões que a seguir melhor expomos:

- EXIGÊNCIAS IMPERIOSAS DO FUNCIONAMENTO DA EMPRESA

Temos 4 turnos:

H1- 8H - 12H30; 14H -16H30; Sábados das 8H-13H (neste turno temos 4 assistentes)

H2 - 9H -12H30; 14H30-18H; Sábados das 9H-14H (neste turno temos 2/3 assistentes)

H3 - 9H30 -13H; 15H- 19H30; FOLGA AO SÁBADO (neste turno temos 7/8 assistentes)

H4 - 12H30 -15H; 16H30 - 21H; Sábados das 9H30 -14H30 (neste turno temos 5 assistentes)

A empresa em que trabalha, labora desde as 8 horas da manhã, todos os dias, de segunda a sábado, tendo no exercício das Vossas funções, outras trabalhadoras, todas mulheres e muitas delas mães, com filhos menores de 12 anos.

Estão aquelas trabalhadoras agrupadas em quatro turnos, assim melhor identificados:

- 8H -12H30; 14H-16H30; Sábados das 8H-13H (4 assistentes)

- 9H -12H30; 14H30-18H; Sábados das 9H-14H (2/3 assistentes)

- 9H30 -13H; 15H - 19H30; FOLGA AO SÁBADO (7/8 assistentes)

- 12H30-15H; 16H30-21H; Sábados das 9H30-14H30 (5 assistentes)

Em face do exposto, não faz sentido a existência de um horário central, como aquele que por vós é solicitado.

A situação familiar que relata não vos impede de cumprir os turnos tal como acontecia antes do nascimento, articulando-os, em caso de inexistência de demais apoio, com as

folgas e turnos rotativos do V. companheiro.

A flexibilização do horário proposto fará perigar o funcionamento em pleno da Clínica, sendo que a função de assistente é fundamental ao desempenho das funções desta empresa, uma vez que com assistentes em número inferior àquele de que dispõe, não consegue garantir o cumprimento da assistência médico dentária que constituiu seu objeto.

Acresce que a fixação de um horário de trabalho contrário ao que vigora para os restantes trabalhadores com iguais funções, faz com que o regime dos turnos deixe de se verificar, impondo a outros uma onerosidade aboral contrária aos princípios que devem nortear o regime dos horários de trabalho.

- IMPOSSIBILIDADE DE VOS SUBSTITUIR

Pesa também na intenção de recusa do horário flexível solicitado, o facto de ser V. Exa um elemento indispensável no esquema de turnos existente, atenta a experiência e conhecimento que já detém,

A adoção do horário por Vós proposto obrigaria a formar alguém para ocupar este posto de trabalho e a sua mobilização para outro posto, o que, não se mostra viável e nunca seria realizável em tempo curto (e até médio).

A V. falta provocaria por certo a desarticulação do trabalho de equipa, com todos os prejuízos que daí poderiam advir para a produtividade e qualidade desta empresa.

- FALTA DE INDICAÇÃO DO PERÍODO DO PRAZO PREVISTO DE DURAÇÃO

Finalmente, sempre se diga que o V. pedido não obedece aos requisitos formais constantes do n.º 1 do art.º 570 do Código do Trabalho, na medida em que não indica o prazo previsto de duração das circunstâncias que determinaram o pedido apresentado, parecendo descabido que o solicite até ao limite dos 12 anos de idade da V. filha [...]».

1.4. A trabalhadora realiza a sua apreciação em 13.01.2023, reiterando o seu pedido, basicamente, com os mesmos argumentos.

1.5. Ao processo, o empregador não juntou mais documentos para além dos já referidos.

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 das 8:30 às 18horas, apenas aos dias úteis.

2.17. A requerente fundamenta o seu pedido na necessidade de prestar assistência inadiável e imprescindível à filha menor, de 5 meses, nomeadamente ao nível da logística da creche, uma vez que o outro progenitor é ... e trabalha por turnos 24/7, inexistindo outra rede de suporte familiar.

2.18. E refere, como prazo para que o pedido dure, o 12.º aniversário da criança, prazo limite legal – cf. artigo 56.º/in fine do CT

2.19. A trabalhadora declara ainda expressamente que mora com a criança em comunhão de mesa e habitação.

2.20. Assim sendo, e de acordo com os artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, aparentemente, todos os requisitos formais do pedido de autorização de flexibilidade horária se encontram cumulativamente reunidos e cumpridos, PNT incluído.

2.21. Contudo, ao longo da intenção de recusa do empregador é possível aferir que o turno requerido inexistente na ... onde a trabalhadora presta funções.

2.22. Motivo este porque, de resto, nos escusamos a analisar outros eventuais motivos constantes da intenção de recusa.

2.23. É que, de facto, ao empregador não é exigível que faça um horário à medida dos/as trabalhadores/as sempre que a organização funcione por turnos, mesmo que em causa estejam mães/pais de menores de 12 anos.

2.24. Isto, sem prejuízo de a requerente realizar novo pedido, se assim o desejar, desde que do mesmo façam parte:

- Turno existente e praticado na ...;
- Prazo para que dure, dentro do limite do 12.º aniversário da criança; e
- Declaração de autoria própria da trabalhadora, de que mora com a menor em comunhão de mesa e habitação.

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 de a trabalhadora fazer novo pedido, caso assim o deseje.

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.



REPÚBLICA
PORTUGUESA

MINISTÉRIO DO TRABALHO,
SOLIDARIEDADE E SEGURANÇA
SOCIAL



COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO

**APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE, COM OS VOTOS CONTRA
DA CGTP IN – CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES
E DA UGT –UNIÃO GERAL DE TRABALHADORES, EM 15 DE FEVEREIRO DE 2023**