

PARECER N.º 470/CITE/2023

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhador 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 2268-FH/2023

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, a 10.05.2023, via eletrónica, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pelo trabalhador ..., a exercer funções de ... nesta organização.

1.2. A 20.04.2023, deu entrada na entidade empregadora um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível do trabalhador supra identificado, cujo conteúdo tem o seguinte teor:

- Pai de uma menor de 3 anos;
- Com quem vive em comunhão de mesa e habitação, salvo nos dois fins-de-semana alternados em que a mãe fica com a criança;
- Quer trabalhar entre as 8 e as 17 horas em todos os dias em que fica com a descendente;

1.3. Em 05.05.2023, via CAR, o empregador remeteu a sua intenção de recusa ao trabalhador nos seguintes termos:

«[...] Em resposta ao pedido que formulou sobre o assunto em epígrafe, nos termos e para as efeitos do disposto [na lei], vimos pela presente comunicar a intenção de recusa do pedido de regime de horário flexível que apresentou, com os seguintes fundamentos: (i) falta de

preenchimento dos requisitos legais de que depende o pedido e (ii) por exigências imperiosas do funcionamento da empresa.

I - Falta de preenchimento dos requisitos legais de que depende o pedido

[...]

II - Das exigências imperiosas do funcionamento da empresa

A XXX é uma empresa que tem como objeto societário o exercício da atividade de ... No âmbito dessa atividade, a XXX garante a ... de pessoas e bens em locais de acesso ao público, de acesso vedado ou condicionado ao público.

Serviços que assegura aos seus clientes, garantindo a ... das instalações. O Trabalhador, como referido supra, encontra-se inserido numa equipa de ... humana que assegura os serviços de ... nas instalações do cliente XXX em duas portarias, em turnos rotativos, a saber: todos os dias do ano (T.D.A), em dois turnos rotativos, a saber: (i) Portaria 1 - 07h00/15h00, 15h00/23h00 e 23h00/07h00, todos os dias do ano (TDA); (ii) Portaria Reforço - 05h30/14h30 e 14h30/23h00, todos os dias uteis (TDU).

Ora, não obstante a ausência de indicação dos períodos de horário pretendidos pelo Trabalhador, dentro dos turnos pré-existentes no serviço, a atribuição de um regime de horário flexível impossibilitaria que os restantes trabalhadores que fazem parte da equipa de ... das instalações do cliente XXX, e que asseguram os turnos, todos os dias do ano os referidos serviços, não possam usufruir dos tempos de descanso semanal, vulgo folgas, nos termos estabelecidos pelas normas laborais, mormente o estatuído pelo CCT aplicável ao setor [...]

Conforme é do seu conhecimento, o serviço do posto onde assegura os serviços de ... todos os dias do ano, é forçosamente repartido em duas portarias, com turnos rotativos e que são assegurados por um dos cinco ... alocados a cada uma das portarias. Ora, sem prejuízo dos demais constrangimentos que a aplicação das normas legais e convencionais implicam, o pedido que formula, determinaria que os demais colegas não possam gozar as suas folgas nos dias de sábado e/ou domingo em cumprimento das cláusulas acima mencionadas.

[...] Com efeito, para satisfazer o pedido do Trabalhador, a XXX necessitaria sempre de proceder a uma nova organização dos horários de trabalho de todos os elementos que compõem a equipa de ... afetos aos turnos rotativos, o que implicaria uma renegociação, junto do cliente, das cargas horárias inicialmente contratadas ou, em último caso, de proceder a contratação de mais trabalhadores, o que levaria a XXX a incorrer em custos adicionais que não lhe são exigíveis.

Pelo que a XXX não encontra qualquer hipótese de alteração organizativa da composição dos turnos da equipa, sem prejudicar o funcionamento da empresa, do cumprimento da lei e garantia das condições laborais dos demais trabalhadores [...]».

1.4. O trabalhador não realizou qualquer apreciação.

1.5. Ao processo, o empregador juntou os mapas de horários praticados no cliente onde o requerente presta as suas funções profissionais.

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 da atividade profissional com a vida familiar e pessoal (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.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 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.

¹ Vide, artigo 57.º, n.º 7 do CT.

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 designios 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, o trabalhador solicita horário das 8 às 17horas, em todas as semanas, para além de dois fins-de-semana alternados por mês.

2.17. O seu objetivo é prestar acompanhamento à filha menor, de 3 anos, com quem vive exclusivamente.

2.18. Sem dizer qual o prazo para que o solicitado perdure, presume-se que o trabalhador o faça pelo limite legal, ou seja, a data do 12.º aniversário da criança – cf. artigo 56.º/1 in fine do CT

2.19. Reitere-se que o trabalhador refere também expressamente que mora com a menor em comunhão de mesa e habitação todos os dias, salvo dois fins-de-semana mensais alternados, em que a criança fica com a outra progenitora.

2.20. Assim sendo, aparentam estão reunidos todos os requisitos legais necessários para um pedido deste tipo, PNT incluído.

2.21. Contudo, lida a Intenção de Recusa (IR), conclui-se que o mesmo não é verdade.

2.22. Isto porque o empregador demonstra, clara e expressamente, que o horário pretendido não existe face aos turnos praticados na organização. Estão, pois, comprovadas as alegadas exigências imperiosas do funcionamento da organização.

2.23. Assim sendo, perde o sentido continuar qualquer tipo de análise ao presente processo, uma vez que não é exigível ao empregador que adapte os turnos existentes e praticados na organização às necessidades pessoais e familiares dos/as seus/suas trabalhadores/as.

2.24. Estes são, precisamente, os limites dos horários de trabalho flexíveis que a lei refere, no artigo 56.º/2 do CT. Isto, sem prejuízo de o trabalhador poder apresentar novo pedido, conquanto este se atenha aos turnos existentes e praticados na organização.

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 pelo trabalhador com responsabilidades familiares ..., podendo este apresentar novo pedido, conquanto este se atenha aos turnos existentes e praticados na organização.

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 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 07 DE JUNHO DE 2023, COM OS VOTOS CONTRA DAS REPRESENTANTES DA CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES – INTERSINDICAL NACIONAL (CGTP-IN) e UNIÃO GERAL DOS TRABALHADORES (UGT)