

PARECER N.º 708/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 nº CITE-FH/3251/2023

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, a 05.07.2023, via CAR, da representante legal 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 Auxiliar de Motorista nesta organização.

1.2. A 09.06.2023, PMP, 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;
- Quer trabalhar entre as 6 e as 18horas, por dois anos.

1.3. Em 22.06.2023, via CAR, o empregador remeteu a sua intenção de recusa ao trabalhador nos seguintes termos:

«[...] Através de comunicação não datada, mas entregue em mão nas instalações da n. empresa no dia 9 de junho de 2023, veio V. Exa. requerer a atribuição de horário flexível, a fixar no período compreendido entre as 6 e as 18horas, invocando, em síntese, os seguintes fundamentos: [...]

Como V. Exa. não ignora, presta a sua atividade de auxiliar de motorista na Recolha Seletiva.

E, como decorre do próprio nome da sua categoria profissional, trabalha em equipa com um motorista (podendo a equipa ser constituída com 1 motorista e 1 ou 2 auxiliares de motorista), sendo que as equipas não têm composição fixa, ou seja, um auxiliar de motorista pode formar equipa com qualquer motorista, em função da organização do trabalho e das ausências ao trabalho que se verificarem.

Na recolha seletiva, como bem sabe, apenas se praticam horários por turnos, rotativos, com os seguintes períodos de início, termo e pausa para descanso:

Turno 2

Segunda-feira – das 8 às 10horas e das 11 às 15horas

Terça-feira a sábado – das 6 às 10horas e das 11horas às 14:45

Turno 3

Segunda-feira – das 15 às 19horas e das 20 às 24horas

Terça-feira a sábado – das 15 às 19horas e das 20 às 23:45

Ora, do que antecede resulta que a atribuição a V. Exa. de um horário de trabalho fixo implicaria (1) ou a criação de uma equipa fixa, constituída por V. Exa. e por um motorista, (ii) ou a sistemática alteração das escalas de trabalho dos seus demais colegas de trabalho da recolha seletiva, para haver sempre um motorista disponível no pretendido horário de trabalho fixo, para que V. Exa. pudesse prestar a sua atividade de auxiliar de motorista.

Face ao que antecede, é intenção da nossa empresa recusar o pedido formulado por V. Exa., concretamente o da prática de um horário de trabalho [...], nos termos do disposto [na lei].

Porquanto, não é possível atribuir um horário fixo a um trabalhador da recolha seletiva, área de atividade que labora em horários por turnos — concretamente os acima identificados 2 turnos - cobrindo o período das 6 às 24horas do dia, sendo o domingo dia de descanso obrigatório, e a terça-feira e o sábado dias de descanso complementar, de acordo com as escalas concretas de trabalho dos trabalhadores.

Ou seja, exigências imperiosas de funcionamento da empresa obstaculizam o deferimento do pedido apresentado por V. Exa. [...]»

1.4. O trabalhador não realizou qualquer apreciação.

1.5. Ao processo, o empregador também não apensou mais documentos para além dos requeridos.

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, o trabalhador solicita horário das 6 às 18 horas.

2.17. O seu objetivo é prestar acompanhamento à filha menor, de 3 anos, nomeadamente, no que toca à logística da creche, uma vez que a outra progenitora também labora por turnos.

2.18. O prazo para que o pedido perdure são 2 anos.

2.19. E refere expressamente que vive em comunhão de mesa e habitação com a descendente.

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

2.21. A Intenção de Recusa (IR) alega exigências imperiosas do funcionamento da organização para indeferir o requerido.

2.22. Isto porque «um horário de trabalho fixo implicaria (i) ou a criação de uma equipa

fixa, constituída por V. Exa. e por um motorista; ou (ii) a sistemática alteração das escalas de trabalho dos seus demais colegas de trabalho da recolha seletiva, para haver sempre um motorista disponível no pretendido horário de trabalho fixo, para que V. Exa. pudesse prestar a sua atividade de auxiliar de motorista».

2.23. Contudo, esta é, precisamente, a definição de horário flexível para quem, como o requerente, labora por turnos – e não um motivo para indeferir o mesmo.

2.24. É que, na organização em que o trabalhador presta serviços existe um turno com entradas e saídas compatíveis com o requerido – Turno 2. Pelo que o empregador só terá de fixar o requerente a este turno, mantendo os colegas a rodar pelos existentes.

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 desfavorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível apresentado pelo trabalhador 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 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 CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL, CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL E CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, EM 19 DE JULHO DE 2023