

PARECER N.º 715/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 nº CITE-FH/3459/2023

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, a 19.07.2023, 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 Enfermeira nesta organização.

1.2. A 04.07.2023, via CAR, deu entrada na entidade empregadora supra identificada, requerimento da trabalhadora a solicitar prestação de trabalho em regime de horário flexível conforme a seguir se transcreve:

«Eu, ..., Enfermeira, [...], venho por este meio solicitar que me seja concedida a possibilidade de exercer funções em regime de horário de trabalho flexível ao abrigo [da lei], aquando do meu regresso em 24/07/2023, até a criança completar 12 anos será a 25 de outubro de 2034.

Este pedido deve-se ao facto da minha filha, nascida a ... de 2022, ter oito meses à presente data e viver em comunhão de mesa e habitação comigo e com o pai, ..., cuja profissão é motorista de ... O pai [...] trabalha em regime de horário móvel, cerca de 12 a 15 horas diárias, dependendo do serviço atribuído para aquele dia, sendo que pode ser em regime de horário diurno ou noturno, dias de semana, fins de semana e feriados, dependendo das necessidades da empresa.

Conforme legislação em vigor, em que me é permitido definir as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, opto pelos seguintes horários:

» segunda a sexta feira (8h00 - 16h00)

A escolha deste horário teve em conta que fossem garantidos os cuidados à menor, aumentando o tempo de permanência conjunta do agregado familiar nuclear [...].»

1.3. Através de email, em 13.07.2022, a trabalhadora foi notificada da seguinte intenção de recusa:

«Vimos pelo presente dar resposta ao requerimento de V. Exa., recebido a 04/07/2023, no âmbito do qual solicita a atribuição de um horário flexível, justificado pela necessidade de acompanhamento da sua filha menor.

Consta do pedido apresentado por V. Exa. que pretende a atribuição de um horário flexível e cuja prestação do trabalho seja em dias úteis, em horário compreendido entre as 8 e as 16 horas, pelo prazo máximo legalmente previsto até que a criança perfaça os 12 anos de idade, o que ocorrerá a 25/10/2034.

Considerando o pedido apresentado, a análise efetuada e a decisão que sobre o mesmo recaiu, cumpre-nos a informar que, só é possível conceder o regime de horário flexível, condicionado à eventual negociação de alguns turnos, por forma a não colocar em causa o normal funcionamento do serviço, nem os direitos dos outros colaboradores que nela desempenham as suas funções.

Mais se informa que o pedido de horário flexível, deverá ser revisto anualmente, dada a natureza da atividade ...

Face ao exposto, o pedido de Horário Flexível tem parecer favorável condicionado, com o compromisso entre ambas as partes à negociação dos turnos».

1.4. Em 14.07.2023, a trabalhadora realizou a sua apreciação, reiterando o seu pedido e requerendo ao empregador que remeta o seu processo à CITE, como é de lei.

1.5. Ao processo, o empregador apensou o mapa de turnos praticados no Serviço em que a trabalhadora presta funções.

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 requerente solicita o turno da manhã, das 8 às 16horas, somente aos dias úteis.

2.17. O objetivo do solicitado é prestar assistência imprescindível e inadiável à filha, de oito meses de idade, uma vez que o outro progenitor trabalha com horários variáveis e imprevisíveis, sendo motorista de pesados.

2.18. O prazo para que o pedido perdure coincide com o limite legal, i.e., o 12.º aniversário da criança – confirmar artigo 56.º/1 do CT in fine

2.19. A trabalhadora refere também expressamente que reside com a menor em comunhão de mesa e habitação.

2.20. O pedido reúne, pois, todos os requisitos legais obrigatórios, PNT incluído.

2.21. Quanto à intenção de recusa do empregador, é de considerar que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa deve ser interpretado no sentido de exigir ao empregador a clarificação e demonstração inequívocas de que a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão do horário que facilite a conciliação trabalho/família, tal como requerido; como tal organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento do serviço.

2.22. Analisado o descrito pela entidade empregadora na intenção de recusa, apesar desta apresentar razões que podem indiciar a existência de exigências imperiosas do

seu funcionamento, não logra demonstrar que - face ao número total de trabalhadores/as que exercem as mesmas funções da requerente e ao número de trabalhadores/as necessários/as por dia - não é possível elaborar o horário solicitado.

2.23. Da intenção de recusa da entidade empregadora, o facto relevante será a informação prestada à requerente de que só será possível conceder o regime de horário flexível, condicionado à eventual negociação de alguns turnos, por forma a não colocar em causa o normal funcionamento do serviço, nem os direitos dos outros colaboradores.

2.24. Com efeito, cumpre referir que, no caso de não ser possível que o horário solicitado pela requerente, ou pelos demais trabalhadores/as na mesma situação, se concentrem em determinados (períodos do/s) dia/s terão, então, também os/as horários dos/as trabalhadores/as que usufruem de horário flexível que ser rotativos, para que todos/as os/as trabalhadores/as possam usufruir, o maior tempo possível desses horários, sem pôr em causa o direito.

2.25. Reafirme-se: dado o artigo 57.º/2 do CT, a entidade empregadora deverá ter presente que, tendo em conta as normas legais e contratuais relativas aos horários de todos/as os/as trabalhadores/as do seu serviço, a trabalhadora requerente e todos/as os/as outros/as nas mesmas circunstâncias, deverão poder gozar, o máximo possível, o horário que solicitou, dentro dos períodos de funcionamento do serviço onde trabalha.

2.26. Isto, sem perder de vista que, na elaboração das escalas de serviço, caso os direitos dos/as trabalhadores/as que usufruem horários relacionados com a conciliação trabalho/família colidem com os períodos de descanso dos demais trabalhadores/as, deverão proceder a uma distribuição equitativa por aqueles, de modo a assegurar o funcionamento do serviço.

2.27. 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.

2.28. 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 pela trabalhadora 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 O VOTO CONTRA DA
CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, EM 16 DE AGOSTO DE 2023**