

PARECER N.º 1154/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/5936/2023

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, a 21.11.2023, 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 funções de Gestora de Pacientes naquela organização.

1.2. Em 20.10.2023., via CAR, a trabalhadora supra identificada remeteu ao empregador um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, com as seguintes informações:

- Que o horário de trabalho se situe entre as 9 e as 18 horas «tendo em conta que até a minha filha fazer um ano de idade estarei com horário de amamentação de 6 horas de trabalho diárias»;
- Que o horário de trabalho seja somente aos dias úteis; e
- Devido a ter uma filha menor de 12 meses, que frequenta uma creche com horário de funcionamento das 8 às 19 horas.

1.3. Pela mesma via, em 09.11.2023, o empregador remeteu a sua Intenção de Recusa (IR) à trabalhadora referindo, nomeadamente:

- A Clínica onde a trabalhadora presta funções funciona das 9 às 20 horas, de segunda-feira a sábado;
- A requerente tem mais três colegas, de entre as quais uma está a gozar a licença parental e a outra acaba de iniciar funções;
- As folgas são rotativas para que todas as pessoas possam usufruir de um ou dois fins-de-semana completos por mês (quando a equipa das 4 colegas está no pleno das suas funções);
- 20% das consultas onde é essencial que as Gestoras de Pacientes estejam presentes

ocorrem, ora no período temporal que a requerente deixa a descoberto (entre as 18 e as 20 horas dos dias úteis), ora aos sábados – de acordo com tabela apensa pelo empregador, com dados de julho a outubro do ano corrente;

1.4. A trabalhadora realizou a sua apreciação em 14.11.2023., refutando os argumentos do empregador.

1.5. O empregador não juntou ao processo mais documento algum 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(s) menor(es) de 12 anos trabalhar em horário flexível, entendendo-se que este é aquele horário em que o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho (PNT) 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 só tem a possibilidade de recusar o pedido com base 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 da receção do pedido, para lhe comunicar, também por escrito, a sua decisão. Se não observar este prazo, 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 pelo conceito «aquele [horário] 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, o/a trabalhador/a poderá laborar até seis horas seguidas e até 10 horas de trabalho em cada dia, e deve cumprir o correspondente PNT semanal em média de cada período de quatro semanas.

2.13. Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação trabalho/família conferindo ao/à trabalhador/a com filho/a(s) menor(es) de 12 anos a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em horário flexível. Isto traduz-se na escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do PNT 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 PNT diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se inclua dentro do período de funcionamento da organização.

2.15. Esclareça-se que, sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores/as 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, garantindo o princípio da igualdade dos/das trabalhadores/as, pelo tratamento similar de situações iguais e gestão de situações diferentes de forma diferente.

2.16. No caso em apreço, a requerente pede um horário de trabalho das 9 às 18 horas, somente aos dias úteis, exceto fins-de-semana.

2.17. A trabalhadora fundamenta o seu pedido no facto de ter uma filha menor de 12 meses a quem precisa de prestar assistência imprescindível e inadiável, mormente, buscar/levar à creche, que funciona das 8 às 19 horas.

2.18. Sem referência ao prazo para que o pedido perdure, presume-se que a trabalhadora o faça pelo limite legal, ou seja, até ao 12.º aniversário da criança – confirmar artigo 56.º/1 do CT *in fine*

2.19. Ainda que não declare expressamente que vive com a menor em comunhão de mesa e habitação, como a lei obriga, aceite-se que essa premissa está implícita no facto de a trabalhadora se encontrar a gozar da dispensa para amamentação, como a própria refere aquando do pedido;

2.20. Ainda que assim seja, os requisitos formais do pedido não estão cumpridos. Isto porque a trabalhadora não pode prever por quanto tempo estará a amamentar a criança, uma vez que este é um processo natural; e, assim sendo, daí em diante não cumprirá o PNT contratualizado com o empregador, como o próprio realça ao longo da Intenção de Recusa (IR).

2.21. Contudo, ainda que assim não se entendesse, a intenção de recusa do empregador alicerça-se em alegadas exigências imperiosas do funcionamento da organização. E estas procedem, como se passa a demonstrar.

2.22. É que, mesmo quando a 4.ª colega da requerente voltar de licença, sempre ficará, ora um período do dia a descoberto, das 18 às 20 horas, ora um sábado por trabalhar. E, tanto os/as cuidadores de menores de 12 anos, como as pessoas sem filhos têm direito a conciliar o trabalho com a família, destarte esta ser uma prerrogativa especial concedida pelo legislador àquelas.

2.23. Por outras palavras, o facto de a requerente em particular ter o direito (relativo) a um horário especial de trabalho, não significa que as colegas – com ou sem filhos menores – tenham de ser sacrificadas trabalhando mais 2 horas por dia ou ficando sem um fim-de-semana completo de folga.

2.24. 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.

2.25. 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 ... ao pedido de trabalho em regime de horário flexível apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ...

3.2. O empregador deve proporcionar ao trabalhador condições que favoreçam a conciliação trabalho/família, e, na elaboração dos horários de trabalho, facilitar-lhe essa 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 E DA UGT –
UNIÃO GERAL DE TRABALHADORES EM 20 DE DEZEMBRO DE 2023**