

PARECER N.º 711/CITE/2024

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhador/a 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/3366/2024

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, a 17.06.2024, via CAR, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pelo/a trabalhador/a ..., a exercer as funções numa loja desta organização.

1.2. Em 13.05.2024, via CAR, a entidade empregadora recebeu um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível do/a trabalhador/a supra identificado/a referindo, nomeadamente:

- É mãe de uma criança de sete anos de idade, com quem vive na modalidade de família monoparental;
- A quem precisa de prestar assistência imprescindível e inadiável;
- Quer o seguinte horário de trabalho: todos os dias úteis das 8 às 17horas, ou, em alternativa, terças e quintas-feiras das 9 às 18horas, com folgas fixas aos sábados e domingos.

1.3. Em 03.06.2024, via eletrónica, o empregador remeteu ao/à trabalhador/a a sua Intenção de Recusa (IR), referindo, nomeadamente:

- Que o pedido do/a trabalhador/a não conforma um verdadeiro horário flexível;
- Que o/a trabalhador/a não refere prazo para que o pedido perdure; e
- Exigências imperiosas do funcionamento da organização – quando, ao contrário do que o empregador quer fazer crer, a requerente solicita um turno que já existe, aliás, do próprio pedido é claro que na maioria dos dias da semana a mesma já laborava das 8 às 17horas – cf. ponto 22 da IR; e
- Existência de eventual colisão de direitos entre a trabalhadora em causa e os colegas – cf. ponto 24 da IR.

1.4. O/A trabalhador/a não realizou apreciação alguma.

1.5. Ao processo, o empregador também não remeteu 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 da 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/a trabalhador/a solicita um horário flexível das 8 às 17horas somente aos dias úteis, ou – em alternativa – das 9 às 18horas às terças e quintas-feiras, com folgas fixas aos sábados e domingos.

2.17. O motivo relaciona-se com a prestação de assistência imprescindível e inadiável a criança menor, de sete anos de idade.

2.18. Com quem vive em comunhão de mesa e habitação, na modalidade de família monoparental.

2.19. Sem referência alguma ao prazo para que o solicitado perdure, presume-se que o/a requerente o faça pelo limite legal, ou seja, a data do 12.º aniversário da criança – cf. artigo 56.º/1 do CT *in fine*

2.20. Assim sendo, consideram-se cumulativamente cumpridos todos requisitos legais para um pedido deste tipo.

2.21. Lida a Intenção de Recusa (IR) do empregador, este alega quatro motivos para indeferir o solicitado. Antecipando, desde já, que todos improcedem para os efeitos ora em apreço, passamos a explicar o porquê.

2.22. Em primeiro lugar, e ao contrário do que o empregador afirma, o pedido conforma um horário flexível, como já foi – de resto – referido no ponto **2.20.** do presente parecer.

2.23. Em segundo lugar, relativamente à inexistência do prazo para que o solicitado perdure, como já foi escrito no ponto **2.19.**, presume-se que a requerente o faz pelo limite máximo permitido por lei.

2.24. Em terceiro lugar, e face às alegadas exigências imperiosas que o empregador aventa, não lhe basta invocá-las, sendo ainda necessário provar – através de um raciocínio silogístico do tipo A + B – que o deferimento do horário requerido teria como resultado prático o colapso do funcionamento normal da loja a que o/a trabalhador/a em causa se encontra alocado/a.

2.25. Raciocínio este que não foi, manifestamente, realizado pelo empregador.

2.26. Por último, e face a uma eventual colisão de direitos entre a trabalhadora em causa e outros/as colegas, sempre se diga o seguinte: em relação a outras pessoas cuidadoras de menores de 12 anos de idade, desde que reúnam os requisitos legais, todos/as serão livres de exercer o mesmo direito parental. Donde, inexistente colisão alguma.



2.27. Quanto aos/às colegas que não têm menores de 12 anos a cargo, sem prejuízo de

terem direitos laborais que devem ser respeitados, há que ter em conta que estamos aqui perante um direito especial, que – hierarquicamente – prevalece sobre outros direitos de natureza geral, inscritos no Código do Trabalho. Ou não teria feito sentido algum o legislador ter criado o regime do horário flexível, bem como o do trabalho a tempo parcial.

2.28. 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.

2.29. 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.

A CITE informa que:

2.30. Considera que os pareceres emitidos nos termos do artigo 57º, nº 7 do Código do Trabalho, são vinculativos e têm efeitos imediatos. Assim, sendo o mesmo desfavorável à entidade empregadora, a CITE considera que esta apenas pode recusar o pedido após decisão judicial, que reconheça a existência de motivo justificativo para a recusa do mesmo. Sem prejuízo do até agora referido quanto à impugnação judicial, uma vez concedido o direito do trabalhador/trabalhadora especialmente protegido ao regime de horário flexível, mediante parecer da CITE, continua o horário, em concreto, a ser fixado pelo empregador, dentro dos condicionalismos previstos nos n.ºs 3 e 4 do art. 56º do Código do Trabalho (Cfr. art. 212º, n.º 1 e n.ºs 3 e 4 do art. 56º).

2.31. Considera, igualmente, que a apresentação de reclamação ao presente parecer, designadamente nos termos dos artigos 189º e ss. do CPA, não suspende os efeitos do mesmo, pelo que, de acordo com o seu entendimento, não haverá, igualmente, lugar a deferimento tácito por falta de resposta da CITE ao pedido de suspensão de eficácia de ato administrativo que, eventualmente, possa ser requerido.

2.32. A inobservância do parecer da CITE é passível de queixa às entidades com competência inspetiva das situações jurídicas laborais.

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/a trabalhador/a com responsabilidades familiares

3.2. O empregador deve proporcionar ao/à trabalhador/a 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 CAP – CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL, CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL, E CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, EM 17 DE JULHO DE 2024