

PARECER N.º 30/CITE/2024

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 6344-FH/2023

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, a 12.12.2023, 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 Operador de Revisão e Venda naquela organização.

1.2. Em 15.11.2023., o empregador rececionou o seguinte pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível do trabalhador supra identificado referindo, nomeadamente:

- Ser pai de duas crianças, de 7 e 9 anos de idade;
- Com quem vive em comunhão de mesa e habitação em ..., no distrito do ...;
- Cujas mulher e mãe das crianças é magistrada em ..., no distrito de ..., só indo a casa aos fins-de-semana;
- Pelo que carece de um horário flexível para conciliar o trabalho com a família, nomeadamente, no que toca à logística escolar dos menores;
- Requerendo, para tal, o turno das 5h30 às 15h30, somente aos dias úteis.

1.3. Via CAR, em 05.12.2023, o empregador remeteu a sua Intenção de Recusa (IR) ao trabalhador, que a rececionou em 06.12.2023. referindo, nomeadamente:

- Haver um défice de trabalhadores no distrito a que o requerente está afeto e impossibilidade em substituí-lo;
- Haver colegas de baixa no distrito a que o requerente está afeto;
- A empresa não cumprir os objetivos fiscalizadores a que se propõe, entre outros; e
- O trabalhador não apresentar factos objetivos que fundamentem o pedido.

1.4. Em data e por meio não referidos, o trabalhador realizou a sua apreciação, refutando os argumentos do empregador e reiterando a necessidade do solicitado.

1.5. O empregador juntou ainda ao processo três escalas de serviço para a categoria profissional do requerente.

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, contados a partir 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 subseqüentes 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 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,

¹ Vide, artigo 57.º, n.º 7 do CT.

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, o requerente pede um horário de trabalho entre as 5h30 às 15h30, somente aos dias úteis.

2.17. O trabalhador fundamenta o seu pedido no facto de ter dois filhos menores, de 7 e 9 anos de idade, a quem precisa de prestar assistência imprescindível e inadiável. Isto porque a sua mulher e mãe das crianças trabalha e vive noutra distrito, indo a casa somente aos fins-de-semana.

2.18. Sem referência ao prazo para que o solicitado perdure, presume-se que o requerente o faça pelo limite legal, ou seja, até à data do 12.º aniversário da criança mais nova da família – cf. artigo 56.º/1 do CT in fine

2.19. O trabalhador apenas documento equiparado a viver com os descendentes em comunhão de mesa e habitação.

2.20. Assim sendo, os requisitos formais estão todos preenchidos e cumpridos, PNT incluído.

2.21. Na Intenção de Recusa (IR), o empregador alega:

- Haver um défice de trabalhadores no distrito a que o requerente está afeto e impossibilidade em substituí-lo;
- Haver colegas de baixa no distrito a que o requerente está afeto;
- A empresa não cumprir os objetivos fiscalizadores a que se propõe, entre outros; e
- O trabalhador não apresentar factos objetivos que fundamentem o pedido.

2.22. Antecipando, desde já, que todos os argumentos improcedem para o caso ora em apreço, passa a explicar-se o motivo de tal pela mesma ordem em que os fatores aduzidos são elencados no ponto anterior.

2.23. Quanto ao défice de trabalhadores no distrito a que o requerente está afeto e impossibilidade em substituí-lo, é um problema que assiste ao

empregador dar resposta. Não tem nada a ver com o trabalhador, muito menos pode obstaculizar ao gozo de um direito especial que o legislador criou para cuidadores de menores de 12 anos de idade.

2.24. O mesmo se diga, de resto, a propósito do elevado número de colegas de baixa no distrito a que o requerente está afeto.

2.25. E também relativamente à não prossecução de parte dos objetivos a que a empresa se propõe. Mais uma vez se sublinhe e reitere que um direito especial como é o do regime do horário flexível, criado pelo legislador para permitir que cuidadores de menores de 12 anos de idade conciliem trabalho e família não deve ser coartado devido a um aspeto que assiste única e exclusivamente ao empregador providenciar solução.

2.26. Finalmente, o requerente nem precisava fundamentar de maneira alguma, pois o pedido de horário flexível por cuidadores de menores de 12 anos de idade já pressupõe a necessidade da conciliação trabalho/família. Contudo, ainda que assim não se entendesse, é difícil conceber factos mais claros do que aqueles que o trabalhador refere no pedido inicial para justificar o horário de trabalho que solicita: tem dois filhos que frequentam o ensino básico; a sua mulher e mãe das crianças trabalho noutro distrito; quem cuida dos menores nos dias úteis é o pai; pelo que há que conciliar o horário de trabalho com a logística escolar de menores de 7 e 9 anos de idade. Aparenta-se-nos muito clara a necessidade de o requerente recorrer ao horário flexível.

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. 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 ... 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 EM 03 DE JANEIRO DE 2024, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP) CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP)