

## PARECER N.º 261/CITE/2012

**Assunto:** Parecer prévio à recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível a trabalhadora com responsabilidades familiares, nos termos do disposto no n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, solicitado pela ..., S.A.

Processo n.º 1134 – FH/2012

### I – OBJETO

**1.1.** Em carta datada de 18 de outubro de 2012 veio a trabalhadora ... solicitar autorização para trabalhar em regime de horário flexível à ..., entidade que a emprega.

**1.2.** O pedido baseia-se no facto de a trabalhadora ter responsabilidades familiares em virtude de ter uma filha nascida em maio de 2011 que necessita do seu apoio durante a noite, pelo que encontra sérias dificuldades em conciliar a assistência à mesma com o seu horário de trabalho, que presta em regime de turnos rotativos.

**1.3.** A rotação dos turnos é mensal e organizada da seguinte maneira:

Turno A: das 21h às 5h

Turno B: das 5h às 13h

Turno C: das 13h às 21h

**1.4.** A trabalhadora, atualmente divorciada e separada do ex-cônjuge, habita em comunhão de mesa e habitação com o irmão, trabalhador por turnos na mesma empresa, e o pai “idoso e muito doente”.

**1.5.** Durante o dia consegue gerir a situação da sua filha, tendo quem a auxilie e a substitua na sua ausência, mas durante a noite tal tarefa não se apresenta possível. De facto, de acordo com o vertido na exposição da trabalhadora à ...:

*“E tal não se prende apenas com o facto de não ter – como não tenho – mais ninguém que me possa auxiliar durante esse período do dia, mas sobretudo com o facto de a minha filha ser ainda uma bebé, necessitando, como é evidente, a essas horas noturnas, mais do que qualquer outra coisa, da presença da mãe, e não da do tio ou do avô”.*

E remata:

*“A responsabilidade parental de prestar assistência à minha filha pequena durante a noite recai única e exclusivamente sobre mim mesma, não podendo delegar num qualquer familiar uma faculdade de que possa ou não lançar mão, pois que é, acima de tudo, uma decisão iminentemente pessoal”.*

**1.6.** No dia 12 de novembro a ... envia resposta à trabalhadora transmitindo a sua intenção de recusar o pedido de horário flexível alegando que “*tal pretensão não se enquadra minimamente no conceito de “horário flexível”, e que “o que V. Exa. pretende é, pura e simplesmente, não prestar qualquer trabalho compreendido no período das 21h00 de um dia às 5h00 do dia seguinte”.*

Prosseguindo com a argumentação, a empresa desenvolve:

*“Mas, mesmo que assim, por absurdo, se não entendesse, imperiosas exigências de funcionamento da secção onde V. Exa. trabalha impõem, também, a recusa do pedido de V. Exa.*

*De facto, V. Exa. está classificada como “Operadora de Produção Especializada”.*

*E opera equipamentos de distribuição que, como bem sabe, funcionam ininterruptamente, ao longo das 24h00 de cada dia,*

*Necessitando de acompanhamento permanente.*

*Consequentemente, se, como pede, se viesse a dispensar de trabalhar, no turno das 21h00 de um dia às 05h00 do dia seguinte, teria esta empresa de manter imobilizado o equipamento de distribuição que V. Exa. opera, o que ocasionaria a paralisação de todo o equipamento a montante, daí derivando prejuízos de várias dezenas de milhar de euros.*

*Poderia, como é óbvio, promover-se a substituição de V. Exa., nesse posto de trabalho e nos períodos em que V. Exa. se confessa impossibilitada de trabalhar.*

*Essa solução implicaria, contudo, a contratação de um trabalhador para a substituir,*

*Que, no entanto, restaria improdutivo – com os inerentes prejuízos – ao longo dos períodos em que V. Exa. cumprisse os turnos das 5h às 13h e das 13h às 21h,*

*Por sua vez, a presença ao trabalho de V. Exa., noutro período que não o das 21h às 5h, quando fosse esse o seu período normal de trabalho a cumprir, redundaria na mais completa improdutividade de V. Exa. com os inerentes prejuízos para esta empresa.”*

## **II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO**

A) Da configuração do pedido como pedido de horário flexível

**2.1.** A entidade empregadora argumenta que aquilo que a trabalhadora pede não é um horário flexível, mas uma dispensa de turno. Para tal entendimento sustentar cita o artigo 56.º do Código do Trabalho sob a epígrafe “*Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares*”.

**2.2.** Ora, não é razoável o entendimento que defende a incompatibilidade entre o trabalho por turnos (arts. 220.º – 222.º CT) e o trabalho em regime de horário flexível (arts. 56.º e 57.º), como aliás tem sido entendimento da CITE.

**2.3.** O horário flexível define-se como “aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário”. (art. 56.º n.º 2)

**2.4.** E foi precisamente o que a trabalhadora fez ao explicitar que se encontra disponível para prestar trabalho no horário compreendido entre as 5h e as 13h, e entre as 13h e as 21h, e solicitando que os períodos de presença obrigatória se situem nestes intervalos de tempo (conforme o n.º 3 do artigo 56.º).

**2.5.** Do exposto retira-se que a amplitude temporal determinada pela trabalhadora se situa entre as 5h e as 21h – coincidente com os turnos B e C – ficando portanto a empresa adstrita a organizar o horário dos seus turnos de acordo com esta amplitude temporal.

**2.6.** É, portanto, de caracterizar a pretensão em análise como pedido de horário flexível.

B) Do fundamento da recusa

**2.7.** Atendendo ao artigo 57.º n.º 2, a ... vem recusar o pedido da trabalhadora com fundamento em “exigências imperiosas do funcionamento da empresa”, alegando que a concessão da flexibilidade de horário à trabalhadora implicaria a imobilização da máquina que a mesma opera no turno das 21h às 5h, situação que originaria prejuízos de várias dezenas de milhar de euros.

**2.8.** E reforça com a afirmação de que a dispensa do turno das 21h às 5h implicaria a contratação de trabalhador que a substituísse nas funções inerentes.

**2.9.** Tal esclarecimento exigiu a prestação de dados adicionais pela empresa consistentes na seguinte documentação:

- Mapa de pessoal constante do Anexo A do Relatório Único

- Horário de trabalho da trabalhadora ... relativo aos meses de junho, julho e agosto de 2011, e de janeiro, fevereiro, março e novembro de 2012.
- Horário de trabalho dos restantes trabalhadores que se encontram adstritos ao mesmo equipamento da trabalhadora requerente relativo aos meses de outubro e novembro de 2012.

### **III – APRECIÇÃO**

**3.1.** A análise dos contornos do processo e dos elementos que o suportam culminou nas seguintes considerações:

- a) Não resulta provado pela entidade empregadora que o equipamento de distribuição que a trabalhadora opera fique imobilizado no caso de dispensa da trabalhadora do turno das 21h às 5h.
- b) Para além da trabalhadora outros 62 funcionários operam o mesmo equipamento, sendo 21 em cada turno. A maioria destes funcionários possui a mesma categoria que a trabalhadora requerente – Operador de Produção .
- c) Não há clarificação sobre o modo de substituição da trabalhadora durante o seu período de licença parental – se por recurso a trabalhador externo contratado especificamente para o efeito, se por reorganização dos recursos humanos disponíveis na fábrica.

**3.2.** Ora, considerando a fundamentação supramencionada, entende-se que a entidade empregadora não demonstra de forma objetiva e inequívoca que o horário pretendido pela trabalhadora inviabilize o funcionamento do Setor de

Paletização e Grupagem e paralise todo o equipamento a montante, uma vez que não esclarece ou evidencia tal prejuízo.

**3.4.** Sublinhe-se que cabe à empresa a clarificação cabal da sua recusa relativamente à atribuição do horário flexível, e que esta recusa possui carácter excecional, sendo a norma a atribuição do horário à requerente, tal como resulta do art. 57.º n.º 2 do Código do Trabalho. Aliás, atente-se bem que se trata mesmo de um dever do empregador a concessão do direito constitucional e legal à conciliação da atividade profissional com a vida familiar de um/a trabalhador/a como preconizado nas seguintes disposições:

Artigo 127.º n.º 3, sob a epígrafe “Deveres do empregador”:

*“(...) O empregador deve proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal”.*

Artigo 212.º n.º 2 alínea b): que impõe, quanto à elaboração do horário de trabalho que a entidade empregadora deve:

*“b) Facilitar ao trabalhador a conciliação da atividade profissional com a vida familiar (...);”*

Da mesma forma, o legislador preceitua, ainda no n.º 2 do artigo 221.º do CT que *“os turnos devem, na medida do possível, ser organizados com os interesses e as preferências manifestados pelos trabalhadores”.*

**3.5.** Uma última nota, com referência ao facto da trabalhadora ter recusado a proposta da ... que visava a coordenação dos horários dos turnos com o seu irmão, de modo a que ambos nunca trabalhassem no mesmo turno.

Neste âmbito apresentam-se relevantes as seguintes disposições:

Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010 que, no seu Considerando 21 garante que:

*“o acesso a disposições flexíveis de trabalho facilita aos progenitores a conjugação das responsabilidades profissionais e parentais e a sua reintegração no mercado de trabalho, especialmente quando regressam do período de licença parental.”*

Artigo 59.º CRP – “Direitos dos trabalhadores:

*“1. Todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito:*

*b) A 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;”*

Artigos 67.º e 68.º CRP:

*“(...) A família, como elemento fundamental da sociedade, tem direito à proteção da sociedade e do Estado e à efetivação de todas as condições que permitam a realização pessoal dos seus membros (...).”*

*“(...) 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. (...).”*

Artigo 33.º Código do Trabalho (CT) – “Parentalidade”:

*“1 – A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.*

*2 – Os trabalhadores têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação ao exercício da parentalidade (...).”*

**3.6.** Da leitura das disposições concernentes à parentalidade, é evidente a preocupação do legislador em assegurar a realização pessoal dos trabalhadores através da conciliação da vida familiar e profissional.

**3.7.** Tal entendimento não resulta, porventura, claro: é que “conciliação da vida familiar com a vida profissional” não é sinónimo de poder delegar em terceiros a responsabilidade de prestar assistência necessária aos filhos de modo a poder concentrar os esforços no trabalho. A concertação não é meramente logística (onde deixar o filho, horário da creche, alimentação, etc.) mas acima de tudo afetiva e educacional. E é esse o sentido que a lei procura conferir à expressão “na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos”.

**3.8.** Assim, a conciliação entre a vida familiar e profissional não se reporta meramente à possibilidade de exercer atividade profissional e cultivar uma vida familiar em paralelo, mas à possibilidade de desempenhar ambas do modo mais pleno possível.

**3.9.** Por fim, referir que a entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres, nomeadamente para a apreciação do fundamento da intenção da recusa do pedido pela entidade empregadora, é a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego, atenta a competência

estabelecida pela alínea b) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março.

#### **IV – CONCLUSÃO**

Face ao exposto, a CITE delibera:

**4.1.** Emitir parecer prévio desfavorável à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível requerido pela trabalhadora ..., por não se considerar suficientemente alegados e demonstrados motivos imperiosos que justifiquem inequivocamente a recusa apresentada para a atribuição de horário flexível à trabalhadora, preferencialmente nos termos por si requeridos.

**4.2.** Recomendar à entidade empregadora que, na medida do possível, atribua à trabalhadora, tal como deve, um regime de horário que lhe permita conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar, de acordo com o previsto no n.º 3 do artigo 127.º, conjugado com a alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º, ambos do Código do Trabalho, promovendo assim o direito consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA  
REUNIÃO DA CITE DE 20 DE DEZEMBRO DE 2012**