

PARECER N.º 418/CITE/2019

Assunto: - Parecer prévio à intenção de recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, 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 2671/FH/2019

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu em 03.07.2019, por correio registado, com aviso de receção, da ..., cópia do processo relativo ao pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., a exercer funções de operadora semiespecializada, nomeadamente as funções de montagem e embalagem de instrumentos médico-cirúrgicos e todas as funções afins ou funcionalmente ligadas, para efeitos da emissão de parecer 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.
- 1.2. O pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora, datado de em 03.06.2019, foi rececionado pela entidade empregadora em 06.06.2019. Solicita trabalhar no período horário diário entre as 9:00h e as 19:00h, de segunda a sábado.

1.3. Para tanto alegou que é mãe de 1 (um) criança, com 1 (um) ano de idade. Atualmente, vive sozinha com a criança, não dispondo de ninguém que possa auxiliá-la na assistência ao menor, cabendo-lhe a ela assegurar todas as necessidades básicas do filho, incluindo levá-lo e trazê-lo do colégio, não podendo realizar um horário que abranja o período noturno uma vez que não tem quem fique com ele à noite, acrescendo que o mesmo ainda é amamentado.

1.4. Em 24.06.2019, a entidade empregadora notificou a trabalhadora, através de carta registada, com aviso de receção, comunicando-lhe a intenção de recusa e que, de seguida, se transcreve:

“(…)

Ora, antes de mais não se pode deixar de alegar que a mencionada carta não contém toda a verdade dos factos.

Cumprе desde logo salientar que, contrariamente ao referido na mencionada carta, a própria Trabalhadora transmitiu à empresa que o pai da criança, que é inclusivamente também trabalhador desta empresa, a auxilia no tratamento/cuidado da criança no dia a dia. Alias, segundo informações que chegaram à empresa, comenta-se que a Trabalhadora vive com o pai da criança. Assim, não corresponde à verdade que a Trabalhadora não tenha mais ninguém no seu agregado familiar que possa auxiliar ou dar apoio ao menor, pelo que muito se estranha o conteúdo da carta rececionada relativamente a esta matéria.

Ainda de salientar que a ... propôs à Trabalhadora, outras opções de horário de trabalho por forma a não conflitar com o horário de trabalho do pai da criança (dentro dos existentes na empresa), os quais não foram aceites.

Não obstante o atrás exposto, nos termos e para os efeitos do disposto no art.º 57 O n.º 2 a 4 do Código do Trabalho, vimos pela presente comunicar a intenção de recusa do pedido de regime de horário flexível agora formulado, com os seguintes fundamentos (I) falta do preenchimento dos requisitos legais de que depende o pedido, e (II) por exigências imperiosas do funcionamento da empresa, senão vejamos,

A) Da falta do preenchimento dos requisitos legais de que depende o pedido

1. A ... é uma empresa que se dedica à fabricação de instrumentos médico-cirúrgicos.

2. A Trabalhadora foi admitida em 01/10/2014, como operadora semiespecializada, para exercer, nomeadamente as funções de montagem e embalagem de instrumentos médico-cirúrgicos e todas as funções afins ou funcionalmente ligadas.

3. Aquando da contratação da Trabalhadora, a mesma obrigou-se a cumprir o horário de trabalho que lhe fosse fixado em cada momento pela entidade empregadora, tendo sido condição essencial da sua contratação, a sua disponibilidade para a prestação de trabalho em regime de turnos caso assim o empregador o entendesse, conforme consta da Cláusula Quinta do Contrato de Trabalho e do n.º 3 da Cláusula Sexta do Contrato de Trabalho, relativamente ao subsídio de turno devido aquando da prestação de trabalho em regime de turnos.

4. As referidas condições e disponibilidade para o exercício das funções profissionais foram determinantes e essenciais para a contratação da Trabalhadora, o que esta aceitou

5. Atualmente, a Trabalhadora presta funções na secção da montagem, a qual funciona num esquema de horários de trabalho por turnos rotativos, mais concretamente das 07h00 às 15h30 e das 15h30 às 24h, de segunda a sexta-feira.

6. Ora, cumpre salientar que, o simples facto de a Trabalhadora viver em comunhão de mesa e habitação com uma menor não representa um facto que impeça o desempenho das funções profissionais nos termos acordados com a empresa.

7. Entende a ... que o pedido da Trabalhadora não preenche os requisitos legais de que depende a atribuição do horário de trabalho flexível, uma vez que não faz prova da impossibilidade em dar cumprimento ao horário de trabalho que lhe foi atribuído, nem tão pouco, a indicação do prazo previsto.

8. Acresce, ainda salientar que não se encontra demonstrado que o pai do menor não possa prestar assistência que lhe seja necessária, pois não alega, nem prova (ao contrário do que lhe competia) da impossibilidade em dar cumprimento ao horário de trabalho acordado com a empresa.

9. Cumpre ainda realçar que o pedido Trabalhadora não se enquadra no regime de horário flexível, por desconsiderar o horário por turnos (com a respetiva rotatividade) que negociou com a empresa aquando da sua contratação.

10. Veja-se a este respeito, o Acórdão da Relação de Lisboa, de 18/05/2016, (...).

11. Acresce que, é ao empregador que compete a fixação do horário de trabalho dos trabalhadores, solução que não é afastada pelo regime previsto no art.º 56.º e seguintes do Código do Trabalho, sendo certo que “o trabalhador não tem o direito de exigir um certo, e específico, esquema de flexibilidade, este será (ou não) definido pelo empregador, dentro dos limites legais”, Bernardo Lobo Xavier/António Nunes de Carvalho, *Organização flexível do tempo de trabalho*, RDES, Jan /dez, n.º 1-4).

12. Pelos motivos atrás expostos, entende a ... que o pedido formulado não se enquadra no regime de horário flexível.

(...)

B) Das exigências imperiosas do funcionamento da empresa:

13. No desempenho das funções exercidas pela Trabalhadora, a mesma encontra-se inserida numa linha de produção, mais concretamente, na secção da montagem, que tem atualmente 270 trabalhadores, encontrando-se inserida no Turno I

14. Essa linha de produção funciona de uma forma sequencial pelo que o seu normal funcionamento depende do trabalho dos trabalhadores que integram essa linha de produção.

15. Devido à circunstância de a laboração ultrapassar os limites máximos do período normal de trabalho, a ... teve necessidade de instituir nesse serviço o regime de turnos rotativos, a que se encontram sujeitos todos os trabalhadores.

16. Conforme atrás referido, na secção da montagem onde a Trabalhadora se encontra inserida, existem dois turnos rotativos (Turno I e II), mais concretamente, das 07h00 às 15h30 e das 15h30 às 24h00, que vão rodando alternadamente.

17. Sucede que a Trabalhadora vem requerer a prestação de trabalho entre as 09h00 e as 19h00, de segunda a sábado

18. Ora, cumpre desde já referir que o horário de trabalho solicitado pela Trabalhadora (entre as 09h00 e as 19h00) não existe na ..., não só em termos de horários, pois não integra nenhum dos horários existentes na montagem, como também não existe no que se refere aos dias de trabalho, pois o sábado não é um dia normal de trabalho, nem faria qualquer sentido a empresa ficar obrigada a laborar ao sábado, unicamente por causa de uma Trabalhadora, nem tão pouco tal seria viável, pois uma operadora semiespecializada não tem autonomia para trabalhar sozinha, necessitando, nomeadamente, de ser auxiliada por uma

encarregada, ter apoio de uma trabalhadora da casa dos líquidos, de uma outra do controlo de produção, o apoio de uma controladora do controlo de qualidade, entre outros.

19. Assim, qualquer horário de trabalho fora dos turnos existentes não é exequível, uma vez que o trabalho realizado para além de ser sequencial e nos turnos respetivos é sempre realizado com o ritmo respetivo, com o número de pessoas indispensáveis para a realização do serviço.

20. Qualquer alteração que fosse introduzida no horário de turnos rotativos em vigor acarretaria graves inconvenientes para o normal funcionamento da empresa, nomeadamente no sector da montagem (que detém atualmente 270 trabalhadores), uma vez que afetaria os horários de trabalho dos demais trabalhadores da referida secção, com a agravante de ser imperativo ao funcionamento da secção da montagem de uma rotação equilibrada entre todos os funcionários, de modo a evitar sobrecargas que podem afetar o normal funcionamento da empresa podendo até comprometer a capacidade de assegurar o processo produtivo nas suas diversas componentes, com os níveis de qualidade e consistência que sempre pautam os seus serviços e que os seus clientes exigem e procuram.

21. Para satisfazer o pedido da Trabalhadora, a ... necessitaria sempre de proceder a uma nova organização dos horários de trabalho de todos os trabalhadores afetos a este esquema de turnos rotativos ou, em último caso, de proceder à contratação de mais trabalhadores para prestar trabalho no período 'não desejado' pela Trabalhadora, fazendo-a incorrer em custos adicionais que não lhe são exigíveis

22. Acresce ao acima exposto que, atribuir à Trabalhadora um horário de trabalho conforme solicitado pela mesma, implicaria uma discriminação em função dos restantes trabalhadores da ... (com a maior parte deles numa situação semelhante com filhos menores a cargo)

23. Como bem sabe, só garantindo o cumprimento do horário que lhe foi atribuído consegue a ... garantir que estão presentes os colaboradores necessários durante todo o período de funcionamento do local de trabalho a que se encontra afeta e, bem assim, que há uma distribuição rotativa dos horários de trabalho, não se beneficiando uns colaboradores em detrimento de outros, os quais também têm igualmente necessidades de assistência familiar, e assim teriam de assegurar a prestação de trabalho durante a semana em detrimento à rotatividade e dias de

descanso entre turnos.

24. Como se compreende, a organização dos horários de trabalho da ... não pode ficar apenas subordinado aos interesses particulares da Trabalhadora devendo ser ponderados também os interesses da própria unidade onde se insere, bem sabendo que o funcionamento do serviço prestado na empresa obriga à prestação de trabalho nos turnos existentes, pois se assim não for, todo o processo produtivo fica posto em causa, o que no limite até pode levar ao encerramento da empresa por não ser possível, por hipótese, ter de ir ao encontro dos interesses de cada um, em detrimento dos interesses da própria empresa.

25. A título meramente exemplificativo refira-se

- Pareceres n.º 301C1TE12019 e 246/CITE/2018,*
- Acórdão da Relação do Porto, de 26/04/2010, processo n.º 123/09.0OTTVNG P2, o qual clarificou o seguinte 'Ora, salvo o devido respeito, importa não esquecer que as ditas regras concernentes ao horário de trabalho, não podem ser encaradas em termos absolutos, e que, mesmo nas hipóteses contempladas no art.º 45.º* do Código do Trabalho, a sua concessão não é automática nem desligada da situação da empresa. Deste modo, perante uma situação de colisão de direitos, art.º 335.º do Código Civil, como necessário «para que todos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes, justificando-se, assim, a alteração do horário efetuado com o retorno à rotação de horário», (*atual art.º 57º do Código do Trabalho)*

- Sentença proferida pelo Tribunal Judicial do Porto, 5.ª secção do Trabalho, J2, em 14/10/2016 «(...) do exposto, resulta que para além da circunstância de estar em causa o próprio funcionamento da empresa, não nos podemos alhear da circunstância de existirem outros trabalhadores na mesma circunstância (...), o que levaria a um tratamento diferenciado e discriminatório relativamente à Ré»,*

- Acórdão da Relação de Lisboa, de 18f0512016 "(...) o horário flexível que caberia*

ser fixada pela A como entidade patronal, mas de qualquer forma sugerido pela R, questiona quer os próprios termos do contrato que predissemos, principalmente no que respeita aos dias de descanso como também, a sua rigidez, entendida como admissível nos termos do art.º 57.º, retiraria eficácia nomeadamente ao poder de direção da A. que nesta matéria tem logo como pressuposto o período normal de trabalho contratado, e ao seu poder de organização e gestão da atividade económica exigida pela empresa Bem como certo será que a margem

de manobra da A para organizar o horário da R. não pode ficar apenas subordinado aos interesses particulares desta por muito relevantes e respeitosos que sejam, já que sempre de devem ponderar os interesses da própria organização económica onde a R. está inserida e que é também a razão de ser do seu bem-estar através da obtenção de meios de subsistência (...)”.

Face ao exposto, e de acordo com os motivos expostos, a ... comunica, para todos os efeitos legais, a sua intenção de recusa do pedido de prestação de trabalho em horário de trabalho flexível.

(...)”

1.4. A trabalhadora, mediante carta registada, em 02.07.2019, com aviso de receção, apresentou apreciação à intenção de recusa. Contudo, o prazo terminou dia 01.07.2019, pelo que a apreciação é extemporânea, logo não poderá ser tomada em consideração para efeito de emissão de parecer da CITE no âmbito do presente processo.

1.5. Em cumprimento do n.º 5 do artigo 57.º, do Código do Trabalho, a entidade empregadora remeteu o processo a esta Comissão em 28.06.2019, por correio registado, com aviso de receção, e recebido em 01.07.2019.

*

1.6. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que aprova a lei orgânica, artigo 3.º, sob a epígrafe: “Atribuições próprias e de assessoria”:

“(...) c) Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho a tempo parcial ou com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos (...)”.

II - ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, adotada e aberta à assinatura, ratificação e adesão pela resolução n.º 34/180 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 18 de dezembro de 1979, assinada por Portugal a 24 de abril de 1980 e aprovada para ratificação pela Lei n.º 23/80, de 26 de julho, publicada no Diário da República I Série A, n.º 171/80, e em vigor na ordem jurídica portuguesa desde 3 de setembro de 1981, determina no seu artigo 11.º que: - *"Os Estados Partes comprometem-se a tomar todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação contra as mulheres no domínio do emprego com o fim de assegurar, com base na igualdade dos homens e das mulheres, os mesmos direitos, em particular: (...). Instituir a concessão do direito a um período de dispensa do trabalho por ocasião da maternidade pago ou conferindo direito a prestações sociais comparáveis, com a garantia da manutenção do emprego anterior, dos direitos de antiguidade e das vantagens sociais (...)."*

2.1. A igualdade entre homens e mulheres é um princípio fundamental da União Europeia. Em conformidade com o parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do Tratado da União Europeia (TUE), a promoção da igualdade entre os homens e as mulheres é um dos objetivos da União.

- 2.2.** O Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) dispõe no seu artigo 8.º que a União, na realização de todas as suas ações, tem por objetivo eliminar as desigualdades e promover a igualdade entre homens e mulheres, mais dispendo alínea i) do n.º 1 do artigo 153.º que “A fim de realizar os objetivos enunciados no artigo 151.º, a União apoiará e completará a ação dos Estados-Membros nos seguintes domínios: (...) (i) Igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho”.
- 2.3.** A Carta Social Europeia Revista, ratificada por Portugal em 21 de setembro de 2001, reconhece como objetivo de política a prosseguir por todos os meios úteis, nos planos nacional e internacional, a realização de condições próprias a assegurar o exercício efetivo de direitos e princípios como o que estabelece que todas as pessoas com responsabilidades familiares que ocupem ou desejem ocupar um emprego têm direito de o fazer sem ser submetidas a discriminações e, tanto quanto possível, sem que haja conflito entre o seu emprego e as suas responsabilidades familiares.
- 2.4.** A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, trata da aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de emprego e atividade profissional com vista a facilitar a conciliação da *vida familiar com a vida profissional*.
- 2.5.** A Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, que revogou a Diretiva 96/34/CE, com efeitos a partir de 8 de março de 2012, retomou a necessidade de as *“políticas da família [deverem] contribuir para a*

concretização da igualdade entre homens e mulheres e ser encaradas no contexto da evolução demográfica, dos efeitos do envelhecimento da população, da aproximação entre gerações, da promoção da partilha das mulheres na vida ativa e da partilha das responsabilidades de cuidados entre homens e mulheres” (Considerando 8), de “tomar medidas mais eficazes para encorajar uma partilha mais igual das responsabilidades familiares entre homens e mulheres” (Considerando 12), e de garantir 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.” (Considerando 21).

2.6. A Recomendação (UE) 2017/761 da Comissão, de 26 de abril de 2017 sobre o Pilar Europeu dos Direitos Sociais adotou, no seu ponto 9 (capítulo II), sob a epígrafe “Equilíbrio entre a vida profissional e a vida privada” recomendar que “Os trabalhadores com filhos e familiares dependentes têm o direito de beneficiar de licenças adequadas, de regimes de trabalho flexíveis e de aceder a serviços de acolhimento. As mulheres e os homens têm igualdade de acesso a licenças especiais para cumprirem as suas responsabilidades familiares e devem ser incentivados a utilizá-las de forma equilibrada”.

2.7. O Pilar Europeu dos Direitos Sociais¹, proclamado pelos líderes da União Europeia no dia 17 de novembro de 2017, em Gotemburgo, é constituído por três capítulos: I – Igualdade de oportunidades e de acesso ao mercado de trabalho; II – Condições justas no mercado de trabalho e III – Proteção social e inclusão, e integra 20 princípios fundamentais a

1

Disponível em: https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/social-summit-european-pillar-social-rights-booklet_en.pdf

prosseguir pela Europa, nomeadamente o da conciliação da atividade profissional com a vida familiar e privada.

- 2.8.** O ordenamento jurídico português, na Lei Fundamental consagra as orientações, acima expostas, de direito internacional e de direito europeu, desde logo, no artigo 9.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), ao estabelecer como tarefas fundamentais do Estado a *garantia dos direitos e liberdades fundamentais e o respeito pelos princípios do Estado de direito democrático; a promoção do bem-estar e a qualidade de vida do povo e a igualdade real entre os portugueses, bem como a efetivação dos direitos económicos, sociais, culturais e ambientais, mediante a transformação e modernização das estruturas económicas e sociais; e, promover a igualdade entre homens e mulheres.*
- 2.9.** No artigo 13.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), vem consagrado o princípio fundamental da igualdade, princípio estruturante do Estado de Direito democrático, impetrando o tratamento igual do que é igual e o tratamento diferenciado do que é diferente, concretizando-se em dois vetores, designadamente, a proibição do arbítrio legislativo e a proibição da discriminação.
- 2.10.** O n.º 1 do artigo 68.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), estabelece que *"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."*, e o n.º 2 do mesmo dispositivo legal dispõe que *"A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes."*

- 2.11.** Consagra-se na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), 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.*”
- 2.12.** Passando, agora, a analisar a legislação laboral, importa, antes de mais, referir que a mesma consubstancia a concretização dos princípios constitucionais atrás enunciados.
- 2.13.** Na subsecção IV, do capítulo I, do título II, do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, é tratada a matéria dedicada à parentalidade, e sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o artigo 56.º daquele diploma legal, que o trabalhador, com filho menor de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, que com ele viva em comunhão de mesa e habitação, tem direito a trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.
- 2.14.** O/A trabalhador/a que pretenda exercer o direito estabelecido no citado artigo 56.º, designadamente trabalhar em regime de horário flexível, deverá solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, indicando qual o horário pretendido e a justificação da sua pretensão, bem como indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável, e declarar que o menor vive com ele/a em comunhão de mesa e habitação – cfr. artigo 57.º, do Código do Trabalho (CT).

- 2.15.** Uma vez solicitada autorização de trabalho em regime de horário flexível, a entidade empregadora **apenas poderá recusar o pedido com fundamento em uma de duas situações**, quando alegue e demonstre, de forma objetiva e concreta, a existência de exigências imperiosas do funcionamento da empresa que obstem à recusa, ou a impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável, nos termos do disposto no n.º 2, do mencionado artigo 57.º.
- 2.16.** Dispõe o n.º 3 daquele preceito legal, que o empregador tem de comunicar a sua decisão, por escrito, ao/à trabalhador/a, no prazo de 20 (vinte) dias, contados a partir da receção do pedido. No caso de não observância pelo empregador do prazo indicado, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos da alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.17.** Quando o empregador pretenda recusar a solicitação, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE, nos 5 (cinco) dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a da intenção de recusa, implicando a sua falta a aceitação do pedido, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º, do Código do Trabalho.
- 2.18.** Nos termos do n.º 3 do mesmo artigo, caso o parecer desta Comissão seja desfavorável, a entidade empregadora só poderá recusar o pedido do trabalhador/a após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

2.19. Regressando ao conceito de horário flexível, previsto no artigo 56.º, n.º 2 do Código do Trabalho, já citado, note-se que o n.º 3 do mesmo artigo esclarece que “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 intervalo de descanso não superior a duas horas”.

2.20. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar até 6 (seis) horas consecutivas de trabalho e até 10 (dez) horas de trabalho em cada dia e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas.

2.21. A intenção do legislador que subjaz à feitura da norma, prende-se com a necessidade de harmonizar o direito do trabalhador/a à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, conferindo-lhe a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível, sempre que tenha filhos/as menores de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica. Tal direito é materializável mediante a **escolha, pelo/a trabalhador/a**, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, **cabendo ao empregador elaborar esse horário flexível**, observando, para tal, as regras indicadas no n.º 3 daquele artigo 56.º. Assim, incumbe ao empregador estipular, dentro da amplitude de horário

escolhida 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.

2.22. É doutrina majoritária desta Comissão considerar enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho, a indicação, pelo/a requerente, de um horário flexível a ser fixado dentro de uma amplitude temporal diária e semanal apontada como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, por tal circunstância não desvirtuar a natureza do horário flexível se essa indicação respeitar o seu **período normal de trabalho diário**². Importa, ainda, que a amplitude indicada pelo/a trabalhador/a seja enquadrável na **amplitude dos turnos** que lhe podem ser atribuídos.³

2

Decorre do artigo 198.º do Código do Trabalho que período normal de trabalho significa o tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana.

3

3 Ver a este respeito o Parecer n.º 128/CITE/2010, disponível em www.cite.gov.pt .

- 2.23.** Assim, entende-se a indicação pelos/as trabalhadores/as da amplitude horária diária em que pretendem exercer a sua atividade profissional, por forma a compatibilizá-la com a gestão das suas responsabilidades familiares, não consubstancia um pedido de horário rígido ou uma limitação ao poder de direção do empregador, a quem compete determinar o horário, nos termos previstos no artigo 212.º do Código do Trabalho, observando o dever de facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, tal como expressamente referido na alínea b) do n.º 2, do referido preceito legal.
- 2.24.** O regime de horário flexível previsto no artigo 56.º, do Código do Trabalho, é, na realidade, um mecanismo de conciliação e de cumprimento de responsabilidades parentais e é com tal desiderato que deve ser interpretado e aplicado.
- 2.25.** Refira-se, ainda, a propósito desta matéria, que é dever da entidade empregadora proporcionar aos seus trabalhadores/as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal [a este propósito vide o n.º 3 do artigo 127.º, do Código do Trabalho (CT)], bem como, deve facilitar ao/à trabalhadora a conciliação da atividade profissional com a vida familiar [alínea b) do n.º 2, do artigo 212.º do Código do Trabalho (CT)].
- 2.26.** Concedido o horário flexível ao/à trabalhador/a, poderá este/a solicitar um enquadramento legal de horários especiais, designadamente, através da possibilidade de solicitar horários que lhe permitam atender às suas responsabilidades familiares, ou, então, exercer o seu direito a beneficiar de um horário de trabalho que lhe possibilite conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar. Àquelas hipóteses corresponde um dever do empregador, concretizável através do desenvolvimento de métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e

que garantam o princípio da igualdade dos trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferenciada.

2.27. Por outro lado, a CITE tem entendido que no horário flexível a elaborar pelo empregador, nos termos do n.º 3 do artigo 56.º, do Código do Trabalho, cabe sempre a possibilidade de realizar um horário fixo, o que até é mais favorável ao empregador, dado que, nos termos do aludido horário flexível, o/a trabalhador/a poderá não estar presente até metade do período normal de trabalho diário, desde que cumpra o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas, conforme dispõe o n.º 4 do referido artigo 56.º do mesmo Código.

2.28. Da aplicação das normas legais citadas, resulta a obrigação da entidade empregadora elaborar horários de trabalho destinados a facilitar a conciliação dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares, de acordo com o disposto nos artigos 56.º e 57.º, do Código do Trabalho (CT), sendo legítimo ao empregador recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, o que equivale a afirmar que impende sobre a entidade empregadora, um dever acrescido de demonstrar nestes casos, concretizando objetiva e coerentemente, na prática, em que se traduzem tais exigências imperiosas.

2.29. No caso em análise, **a trabalhadora vem requerer à entidade empregadora que lhe seja concedido o regime de trabalho em horário flexível, no período diário entre as 9:00h às 19:00h, de segunda a sábado.**

2.30. Para tanto alegou que é mãe de 1 (um) criança, com 1 (um) ano de

idade. Atualmente, vive sozinha com a criança, não dispondo de ninguém que possa auxiliá-la na assistência ao menor, cabendo-lhe a ela assegurar todas as necessidades básicas do filho, incluindo levá-lo e trazê-lo do colégio, não podendo realizar um horário que abranja o período noturno uma vez que não tem quem fique com ele à noite, acrescentando que o mesmo ainda é amamentado.

2.31. A entidade empregadora fundamenta a intenção de recusa em duas ordens de fatores, o primeiro relacionado com a falta de preenchimento dos requisitos legais do pedido e o segundo referente a razões imperiosas de funcionamento da empresa.

2.32. A título de falta de preenchimento de requisitos, a entidade empregadora aponta o seguinte:

- Que a trabalhadora não faz prova da impossibilidade em dar cumprimento ao horário de trabalho que lhe foi atribuído, assim como, também, não indica o prazo durante o qual pretende beneficiar do regime de horário flexível;
- Não se encontra demonstrado que o pai do menor não possa prestar assistência necessária à criança;
- O pedido não se enquadra no regime de horário flexível, por desconsiderar o horário por turnos (com a respetiva rotatividade) que negociou com a empresa aquando da sua contratação;
- É a empresa quem deve fixar o horário de trabalho, não sendo legalmente permitido à trabalhadora determinar os dias em que pretende trabalhar.

2.33. Regista como exigências imperiosas do funcionamento da empresa, as que se passam a indicar:

- A trabalhadora exerce funções numa linha de produção, na secção de montagem, atualmente com 270 trabalhadores, com regime de turnos rotativos – Turnos I e II -, o primeiro das 7:00h às 15:30h e o segundo das 15:30h às 24:00h, pelo que a atribuir o horário flexível no período solicitado, ou seja das 9:00h às 19:00h, seria necessário proceder à reorganização dos horários e trabalho de todos os trabalhadores naquele setor ou à contratação de mais trabalhadores;
- O horário de trabalho solicitado não existe no que se refere aos dias de trabalho, pois o sábado não é um dia normal de trabalho;
- Qualquer horário de trabalho fora dos turnos existentes não é exequível, uma vez que o trabalho realizado para além de ser sequencial e nos turnos respetivos é, sempre, realizado com um ritmo pré-determinado e com o número de pessoas indispensáveis para a realização do serviço;
- Atribuir à Trabalhadora um horário de trabalho conforme solicitado implicaria uma discriminação dos restantes trabalhadores da empresa, especialmente daqueles que têm filhos menores de 12 (doze) anos.

2.34. Apreciando,

2.35. Quantos aos requisitos do pedido de horário flexível de trabalhador/a com responsabilidades parentais, nada na lei obriga a fazer prova da impossibilidade de praticar o horário de trabalho atribuído, bastando que o/a trabalhador/a declare que tem filho(s) menor(es) de 12 (doze) anos que consigo vive(m) em comunhão de habitação e que necessita do regime de horário flexível para efeitos de conciliação.

2.36. Elucide-se a entidade empregadora que a mãe trabalhadora não tem qualquer dever/obrigação de demonstrar que o pai da criança não tem possibilidade de lhe prestar assistência. Tal afirmação não tem qualquer suporte legal, antes pelo contrário, na medida em que o legislador estabelece que o direito a trabalhar em regime de horário flexível pode ser exercido por qualquer dos progenitores ou por ambos, alternadamente ou em simultâneo.

2.37. A solução da questão do prazo, sempre que o mesmo não seja indicado pelo/a trabalhador/a, é dada pela própria lei, o que significa que quando nada seja dito quanto ao prazo deverá entender-se que é o máximo legal, isto é, até que a criança perfaça os 12(doze) anos de idade.

- 2.38.** Ainda, em sede de contraditório, a entidade empregadora refere que cabe ao empregador fixar o horário de trabalho, pelo que o pedido não poderá visar a fixação de um horário e circunscrito a determinados dias da semana, concluindo, por isso, que o horário solicitado pela trabalhadora se encontra fora do regime dos artigos 56.º e 57.º, do Código do Trabalho.
- 2.39.** Quanto à **interpretação** das normas jurídicas aplicáveis, conforme atrás se referiu, dispõe o **artigo 56.º**, já citado, que o trabalhador escolhe o horário que pretende e a entidade empregadora elabora esse mesmo horário, só podendo recusá-lo quando alegue e demonstre de facto a existência de razões imperiosas de serviço que impeçam a atribuição do horário solicitado ou invoque e comprove que o/a trabalhador/a é insubstituível.
- 2.40.** A lei estabelece no n.º 1 do artigo 56.º, do Código do Trabalho, que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho, e o n.º 3 do mesmo dispositivo legal regula o modo de proceder do empregador para elaborar o horário solicitado.

- 2.41. A propósito do **conceito de horário flexível** previsto no artigo 56.º, do Código do Trabalho, reitera-se a posição explanada nos pontos **2.19** a **2.23.** e remete-se para o entendimento da jurisprudência patente no Acórdão da Relação do Porto⁴, de 02.03.2017, e, ainda o Acórdão do da Relação do Lisboa⁵, de 27.03.2019.
- 2.42. **Os limites são os que resultam dos horários existentes na empresa de acordo com a organização do trabalho definida.**
- 2.43. Por conseguinte, estando o trabalho organizado em regime de turnos rotativos, o/a trabalhador/a que requeira horário flexível deverá escolher um dos turnos pré-existentes no serviço onde está afeto.
- 2.44. No caso em apreço, a trabalhadora requer trabalhar no período horário entre as 9:00h e as 19:00h, horário este divergente do afirmado pelo empregador, que indicou existirem dois turnos rotativos – Turnos I e II -, o primeiro das 7:00h às 15:30h e o segundo das 15:30h às 24:00h.
- 2.45. Para finalizar, sublinha-se que o nosso legislador discriminou os direitos dos trabalhadores com filhos menores dos restantes trabalhadores e fê-lo intencionalmente, trata-se de uma **discriminação positiva**, porquanto se atribuem direitos a determinados/as trabalhadores/as (que poderão optar por exercê-los ou não) com o propósito de proteção da parentalidade, dado que a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes, cabendo à sociedade (em geral), em especial às empresas, e

4

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/62598def45aa32c7802580e6004b2393?OpenDocument>

5

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/54cd3164e422a1fd802583d0004e9fb2?OpenDocument>

ao Estado promover e contribuir para a efetivação desses direitos, mediante a possibilidade do seu exercício.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

- 3.1. A CITE emite parecer favorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ..., sem prejuízo da trabalhadora apresentar novo pedido que se enquadre num dos turnos existentes e praticados no serviço onde exerce funções.
- 3.2. O empregador deve proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar à trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos, das disposições conjugadas do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e do n.º 2 do artigo 221.º, todos do Código do Trabalho (CT), concretizadores do direito fundamental à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º, da Constituição da República Portuguesa.

*

APROVADO POR MAIORIA, DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 31 DE JULHO DE 2019, COM OS VOTOS CONTRA DA CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES (CGTP), CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM, DE ACORDO COM A LISTA DE PRESENÇAS ANEXA, QUE APRESENTOU A SEGUINTE DECLARAÇÃO DE VOTO:

“A CGTP vota contra o presente parecer por se entender que não é inequívoco que não existam na empresa um horário compatível com o pedido formulado, tendo aliás em conta que essa afirmação sobre os horários não foi objeto de contraditório por parte da trabalhadora, motivo pelo qual não estando a situação clara e objetivamente esclarecida, se entende que não existem fundamentos legais para considerar razão para a recusa.”.