

PARECER N.º 168/CITE/2022

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível a 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 12.02.

Processo n.º 451 - FH/2022

I – OBJETO

1.1. Em 11.02.2022, a CITE recebeu da ... cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., para efeitos da emissão de parecer, nos termos dos n.ºs 5 e 6 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02.

1.2. No seu pedido de horário flexível, de 04.01.2022, dirigido à entidade empregadora, a trabalhadora, refere, nomeadamente, o seguinte:

1.2.1. *Que, " tendo em conta o disposto nos arts. 24., e ss. e 56.º do Código do Trabalho, expor e requerer o seguinte:*

1.2.2. *A requerente é mãe da menor ..., de 4 anos de idade, e é casada, no entanto o seu marido, devido ao desempenho das suas funções, encontra-se muitas vezes ausente, nomeadamente na zona de Lisboa. Tais circunstâncias já são do conhecimento da V/empresa, uma vez que possuem declaração da empresa, onde trabalha o*

marido da requerente, da qual consta o horário e local de trabalho do mesmo.

- 1.2.3. A sua filha precisa do apoio familiar essencialmente maior entre as 18:00h e as 08:00h da manhã, dado que nesse período não tem retaguarda nem apoio familiar.*
- 1.2.4. A menor está carente e necessita de apoio familiar da mãe. Por sua vez a mãe, fruto da sua situação clínica, também necessita de ter um horário estabilizado e preferencialmente da parte da manhã, como resulta de documento médico.*
- 1.2.5. Acresce que, a aqui requerente não pode ser discriminada relativamente a outros colegas de outros departamentos que são colocados nos turnos da manhã. Por isso, é urgente, imperioso e necessário, no interesse da menor e da saúde da aqui requerente a fixação de um turno, por um período de um ano, com um horário entre as 08:00 e as 16:00 horas.*
- 1.2.6. Este horário será fixado, durante este ano, ou seja, entre o mês de janeiro de 2022 e o mês de janeiro de 2023.*
- 1.2.7. Por isso, nos termos das referidas normas, vem requerer que lhe seja atribuído o referido horário a partir do dia 17/01/2022".*
- 1.3.** Em 27.01.2022, a entidade empregadora respondeu à trabalhadora, referindo, nomeadamente, o seguinte:

 - 1.3.1. "O n.º 1 do artigo 56.º do Código do Trabalho (CT) consagra o direito de os trabalhadores com um ou mais filhos menores de 12 anos trabalharem a tempo parcial ou com flexibilidade de horário, sendo*

que, as condições de atribuição deste direito encontram-se estabelecidas nos artigos 57.º, do CT.

- 1.3.2. No caso vertente, porém, não está em causa um pedido de prestação de trabalho com flexibilidade de horário, mas sim um verdadeiro pedido de alteração de horário de trabalho, não obstante o tenha feito invocando os artigos 56.º e 57.º, do CT, os quais apenas contemplam a prestação de trabalho a tempo parcial ou com flexibilidade de horário, senão vejamos:*
- 1.3.3. Conforme plasmado no n.º 2, do artigo 56.º, do CT, “Entende-se 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 diário.”*
- 1.3.4. Assim, para podermos analisar cabalmente esta questão, importa em primeiro lugar definir o conceito de “período normal de trabalho diário.”, encontrando-se tal definição contida no artigo 198.º do CT, onde se pode ler “O tempo de trabalho que o trabalhador se obriga a prestar, medido em horas por dia e por semana, denomina-se período normal de trabalho”, o qual, no caso em apreço, é de quarenta horas semanais, divididas por períodos de oito horas diárias.*
- 1.3.5. Face ao acima exposto e tendo em conta que por prestação de trabalho no regime de horário flexível entende-se a fixação de um horário de trabalho diário com uma certa flexibilidade nas horas de início e termo, o horário solicitado encontra-se fora do regime dos art.º 56.º e 57.º do CT, pois o pedido não se circunscreve a uma simples fixação de flexibilidade horária, dado que solicita a saída do*

seu horário atual 16:00 às 24:00 e que lhe seja fixado o horário 08:00 às 16:00, trata-se assim de uma verdadeira alteração de horário e não numa mera flexibilização do atual.

- 1.3.6.** *Ora, o regime previsto nos art.º 56.º e 57.º do CT, ao conceder ao trabalhador a possibilidade de trabalhar com horário flexível, não serve para lhe ser aplicável um horário fixo entre as 08:00 e as 16:00 horas, exclusivamente de acordo com os seus interesses, criando assim um horário substancialmente diferente de todos os praticados na empresa, mas sim para que seja dada alguma flexibilidade ao horário já existente.*
- 1.3.7.** *Pelo que, tendo em conta que a legislação acima referida apenas contempla as situações de prestação de trabalho a tempo parcial ou com flexibilidade de horário, cujo conteúdo se encontra definido nos art.º 56.º e 57.º do CT, não pode considerar-se abrangida pelas referidas disposições legais a situação apresentada por V. Exa.*
- 1.3.8.** *Acresce que, do requerimento apresentado pela trabalhadora, não constam todos os elementos expressamente previstos no 57.º do CT, designadamente a declaração de que o menor vive com o Colaborador em comunhão de mesa e habitação.*
- 1.3.9.** *Face ao exposto, e considerando que:*
- a) Nos termos do n.º1, do art. 212.º do Código do Trabalho, a definição do horário de trabalho compete ao empregador;*
 - b) O pedido de alteração de horário formulado por V. Exa. não se encontra legalmente coberto pelo artigo 56.º e 57.º do CT;*

- c) *Não há na legislação laboral qualquer norma que conceda aos trabalhadores com filhos menores de 12 anos, a prerrogativa de alterarem unilateralmente o horário de trabalho;*
- d) *Neste momento, face à epidemia COVID 19 e ao volume de encomendas, é necessário que todos as equipas operem na sua máxima capacidade, pelo que a saída de V. Exa. do horário 16/24, obrigaria à contratação e formação de um novo colaborador totalmente inexperiente o que provocaria graves prejuízos à empresa e uma desestabilização da organização produtiva.*

1.3.10. *É recusado o pedido de alteração de horário de trabalho nos termos solicitados por V. Exa.*

1.3.11. *Sem prescindir, e por mera hipótese académica de se considerar o pedido de V. Exa., como enquadrável no regime legal previsto no art.º 56.º e 57.º do CT, diga-se por pura cautela, o seguinte:*

1.3.12. *O departamento de Coloração da empresa no qual V/empresa exerce a sua atividade profissional, é composto por 3 equipas que laboram nos seguintes horários: 00/08 horas; 08/16 horas e 16/24 horas.*

1.3.13. *Sendo que, cada equipa é composta por 2 Colaboradores que é o número de pessoas necessário para o cabal cumprimento de todas as tarefas atribuídas à secção, desempenhando cada trabalhador uma função específica e sendo um trabalho altamente especializado na área da coloração de lentes oftálmicas, não havendo outros Colaboradores já formados nessa função, muito menos com a experiência de V. Exa. de mais de 16 anos na*

empresa, pelo que, atribuindo-se o horário solicitado por V) Exa., ficaria a equipa com apenas 1 elemento o que impossibilitaria de todo o desempenho da secção, com impactos na produtividade e qualidade da produção.

1.3.14. *Acresce que, cada departamento conta com o número de trabalhadores necessários para a sua laboração, pelo que, na hipótese de substituição estar-se-ia a desguarnecer outra equipa e entrar-se-ia num ciclo vicioso, ilegal, inoportável para os substitutos, causador de total desestabilização da organização produtiva da empresa e inerentes prejuízos, ao entrar-se num sistema de substituições em catadupa.*

1.3.15. *Assim, se V. Exa. saísse do horário 16/24 horas e passasse a ter o horário 08/16, seria necessário contratar um novo trabalhador para vir desempenhar as funções por si presentemente ocupadas, tendo ainda de se inventar um novo posto de trabalho para V. Exa. pois, todos os postos de trabalho existentes na empresa compatíveis com as suas habilitações já se encontram preenchidos, pelo que, caso ficasse a desempenhar as suas atuais funções, nas horas de presença de V. Exa. existiria um trabalhador a mais no posto de trabalho, sendo tal situação totalmente irracional e inoportável do ponto de vista de uma correta gestão de recursos humanos, pois causaria custos avultados e desnecessários.*

1.3.16. *Refira-se ainda que, a contratação de um novo colaborador, acarretaria além de elevados custos com formação do novo colaborador, um longo período de tempo de aprendizagem devido à especificidade da indústria ótica, complexidade da função*

específica e ainda para mais tratando-se da substituição de um Colaborador com 16 anos de experiência.

1.3.17. *Do supra exposto, resulta evidente que a alteração do horário da trabalhadora causaria graves prejuízos à empresa e desestabilizaria a sua organização produtiva, pelo que:*

1.3.18. *Dada a impossibilidade de, neste momento e pelos motivos supra exposto, a empresa atender o seu pedido de alteração de horário de trabalho nos termos solicitados por V. Exa., vai o mesmo recusado.*

1.4. Não consta do presente processo, que a trabalhadora requerente tenha apresentado a sua apreciação relativa aos fundamentos de recusa ao seu pedido de horário flexível.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O artigo 56.º, n.º 1 do Código do Trabalho (CT) estabelece que *“o trabalhador com filho menor de 12 anos ou, independentemente da idade, filho com deficiência ou doença crónica que com ele viva em comunhão de mesa e habitação tem direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível, podendo o direito ser exercido por qualquer dos progenitores ou por ambos”*.

2.1.1. Com a referida norma, pretendeu o legislador assegurar o exercício de um direito que tem tutela constitucional - o direito à conciliação da actividade profissional com a vida familiar (alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da C.R.P.).

- 2.1.2. Para que o trabalhador possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo 57º do CT que, *“o trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou em regime de horário de trabalho flexível 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”.*
- 2.1.3. Admite, no entanto, que tal direito possa ser recusado pelo empregador com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, (artigo 57º n.º 2 do CT).
- 2.2. Em primeiro lugar, convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível, à luz do preceito constante do n.º 2 do artigo 56.º 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 diário”.*
- 2.2.1. Nos termos do n.º 3 do citado artigo 56.º 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 intervalo de descanso não superior a duas horas”.*

2.2.2. O n.º 4 do citado artigo 56.º estabelece que *“o trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode efectuar até seis horas consecutivas de trabalho e até 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”.*

2.3. Recorde-se que na Constituição da República Portuguesa (CRP) o artigo 59.º sobre os direitos dos trabalhadores, em que se consagra o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e o artigo 68.º sobre a paternidade e maternidade, que fundamenta o artigo 33.º do Código do Trabalho que dispõe que *“a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes”*, e que *“os trabalhadores têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação ao exercício da parentalidade”*, estão inseridos na Parte I da mesma Constituição dedicada aos Direitos e Deveres Fundamentais.

2.4. Nos termos do artigo 56.º e 57.º do Código do Trabalho, a trabalhadora apenas requer à entidade empregadora o horário flexível, não altera, nem decide nada.

2.5. Os artigos 198.º e 200.º do Código do Trabalho definem os conceitos de período normal de trabalho e de horário de trabalho, que estão

subjacentes à definição de horário flexível, a que aludem os artigos 56.º e 57.º do mesmo Código.

- 2.6. Com efeito, o artigo 198.º do CT refere que “o tempo de trabalho que o trabalhador se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana, denomina-se período normal de trabalho”.
- 2.7. O n.º 1 do artigo 200.º do CT dispõe que se entende “por horário de trabalho a determinação das horas de início e termo do período normal de trabalho diário e do intervalo de descanso, bem como do descanso semanal”. E, o n.º 2 do mesmo artigo estabelece que “o horário de trabalho delimita o período normal de trabalho diário e semanal”.
- 2.8. No que se refere ao horário flexível, a elaborar pelo empregador, nos termos do n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, é de salientar que dentro do citado horário flexível cabe sempre a possibilidade de efetuar um horário fixo, o que é mais favorável ao empregador, dado que, nos termos do aludido horário flexível, o trabalhador 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.
- 2.9. Assim, ao pretender efetuar um horário fixo, no âmbito do horário flexível, o/a trabalhador/a prescinde das plataformas móveis a que alude a alínea b) do n.º 3 do artigo 56.º do CT.
- 2.10. Com efeito, nos termos do artigo 56.º n.ºs 2 e 3 do Código do Trabalho, o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, que são os limites previstos na lei, as horas de início e termo do período normal de

trabalho diário, competindo ao empregador elaborar o horário flexível, de acordo com a escolha do trabalhador, se concordar com ela. Caso o empregador não concorde com a escolha do trabalhador, abre-se o procedimento a que se refere o artigo 57.º do Código do Trabalho, pelo que, ao enviar o presente processo à CITE, a entidade empregadora cumpriu o disposto no n.º 5 do mencionado artigo 57.º.

- 2.11.** Efetivamente, a trabalhadora não declara expressamente que o seu filho vive em comunhão de mesa e habitação consigo, mas tal situação infere-se do contexto do seu requerimento acima transcrito, pelo que a entidade empregadora podia ter solicitado ou pode vir a solicitar à trabalhadora que expressamente apresente tal declaração.
- 2.12.** Nos termos do citado n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, “o empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável”, destacando-se no que concerne às exigências imperiosas o cumprimento das normas legais e contratuais relativas aos horários de todos/as os/as trabalhadores/as da empresa.
- 2.13.** Na verdade, a entidade empregadora, apesar de apresentar razões que podem indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, não demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora, ponha em causa esse funcionamento, uma vez que a empresa não indica as razões que impedem a trabalhadora de ocupar o turno das 08:00 às 16:00 horas face aos/às trabalhadores/as que ocupam esse turno.

- 2.14. Salienda-se que, relativamente a pedidos de horário flexível, para trabalhadores/as com responsabilidades familiares, todos eles devem ser atendidos, evitando-se assim qualquer discriminação em razão da idade ou da oportunidade, por forma a que, tendo em consideração todos os condicionalismos legais e contratuais, os pedidos anteriores e os atuais pedidos possam todos gozar, o máximo possível, os horários que solicitaram, dentro dos períodos de funcionamento do serviço onde trabalham.

III – CONCLUSÃO

- 3.1. Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ..., por forma a que, tendo em consideração todos os condicionalismos legais e contratuais, os pedidos anteriores e os atuais pedidos possam todos gozar, o máximo possível, os horários que solicitaram, dentro dos períodos de funcionamento do serviço onde trabalham.

- 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, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, e, em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO EM 2 DE MARÇO DE 2022, POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE, COM OS VOTOS CONTRA DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E DA CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL.