

PARECER N.º 369/CITE/2023

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de 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 de fevereiro
Processo n.º CITE-FH/1723/2023

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, a 10.04.2023, via CAR, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., a exercer as funções de ... nesta organização.

1.2. PMP, em 08.03.2023, a entidade empregadora recebeu um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível da trabalhadora supra identificada referindo, nomeadamente:

«Eu, ..., [...], venho por este meio expor a seguinte situação:

É por vossas excelências conhecido que já tenho em vigor um horário flexível. No entanto, sofri a nível familiar uma situação não prevista que me obriga a requerer que a duração e organização do meu tempo de trabalho seja novamente ajustada de acordo com [a lei], ou seja, realizar o meu horário de trabalho em jornada contínua, assim como a adoção de um regime de horário flexível balizado de forma a que não perturbando a organização de trabalho e, conseqüente, o funcionamento do serviço, seja possível conciliar a minha vida familiar, sem a prejudicar, especialmente neste período pós pandemia em que eu e a minha filha estamos a precisar de algum apoio.

Como é do vosso conhecimento tenho uma filha menor de 2 anos, ..., [...], que partilha mesa e habitação comigo.

À data, encontro-me a realizar o meu horário de trabalho das 40 horas semanais, com as 10 horas de dispensa por amamentação, ou seja, as 30 horárias das 9horas às 15h30 com 1 hora de almoço, tendo que fazer fins de semana e feriados. [...]

Posto isto e, sendo que a fábrica labora 24/7, o meu trabalho é independente e pode ser realizado em qualquer horário, [...] venho:

I. Requerer uma jornada contínua de trabalho, de 10horas, em que de acordo com art.º 56º trabalharia 6 horas seguidas no primeiro período de uma pausa de 30 minutos incluída nos últimos 30 minutos destas 6 horas e, no segundo período, trabalharia 4 horas. Respeitando então assim os limites máximos e os limites mínimos de trabalho

diário plasmados [na lei];

II. Sei que desta forma não prejudicarei a empresa em tempo de trabalho dado no tempo de trabalho existirem já duas pausas de 30 minutos incluídas no horário laboral e eu agora apenas estar a transferir uma dessas pausas para o almoço e a outra dividi-la em 15 minutos em cada período de trabalho prestado.

III. Sendo que, como é do vosso conhecimento, estou a exercer a dispensa para amamentação, tal como está patente [na lei].

IV. Para exercer o direito ao horário flexível, conforme [a lei] sugiro que as minhas 30 horas semanais (às 40 horas semanais normais, ter-se-á de subtrair as 10 horas de amamentação, também, semanais, a que tenho direito) sejam distribuídas, aproveitando o horário que já cumpro, das 9h30 às 15h30, com uma hora de almoço, em dias consecutivos, e, apenas de 2.ª a 6.ª feira. Posto isto, e porque devido [à lei] não poderei prestar trabalho entre as 20 horas de um dia e as 7h de outro, chegamos então a um cômputo de 3 dias de trabalho, 10 horas em cada dia, completando assim as 30 horas semanais [...]

Aguardo então o deferimento do meu pedido de horário flexível, de 3 dias consecutivos, de segunda a sexta feira, usufruindo naturalmente dos feriados, no qual entrarei às 7 e sairei às 17horas, de forma a que o mesmo entre em vigor nos próximos 30 dias corridos, conforme preceituado [na lei]. De forma a facilitar o serviço sugiro que o horário seja gozado segunda, terça e quarta-feira. Por um período de até aos 12 anos do meu descendente mais novo, sendo, naturalmente, necessário ajuste aquando o termo do horário de amamentação, para que a lei continue a ser cumprida».

1.3. *Pela mesma via, em 28.03.2023., o empregador remeteu a sua intenção de recusa à trabalhadora nos seguintes termos:*

«[...] A. Enquadramento

A título preliminar, assinale-se o esforço contínuo por parte da Empresa no sentido de encontrar soluções para situações como a presente. Ilustrativo do que se indica, e tal como plasmado no requerimento acima identificado, V. Exa. beneficia à data do regime do horário flexível, encontrando-se a realizar um horário de trabalho fixo das 9h00 às 17h30, com 1 hora de almoço. Para além deste horário, V. Exa., beneficia igualmente de uma dispensa diária para amamentação até 2 horas, sem prejuízo de se encontrar inserida na escala para a prestação de atividade aos fins-de-semana.

[...] a acrescer ao facto de V. Exa. se encontrar, neste momento, a gozar do regime da dispensa para amamentação, vem V. Exa. agora requerer [...] Terminando, ainda, referindo [...]

Não pode este pedido deixar de se nos afigurar como irrazoável, desde logo, e uma vez mais, por subverter as regras [da lei], ao pretender suplantar o poder de direção horária

atribuído à entidade empregadora com a imposição de um horário fixo, para além de manifestamente abusivo na aplicação do regime de amamentação, na parte em que V. Exa. abdica das horas para aleitação nos primeiros três dias da semana, aceitando um PNT de 10 horas diárias em cada um dos três primeiros dias da semana.

B. Da Não Observação dos Requisitos Formais

Nos termos [da lei], o trabalhador só não poderá estar presente até metade do período normal de trabalho diário, e desde que cumpra o correspondente PNT semanal, em média de cada período de quatro semanas.

Nestes termos, o pedido apresentado por V. Exa., de que o horário seja gozado somente nos primeiros três dias da semana (segunda, terça e quarta-feira), colide com a regra acima descrita, porquanto não são respeitados metade dos períodos normais diários de trabalho respeitantes aos dias da semana preteridos. [...]

Com efeito, V. Exa. pretende retirar efeitos da norma que não só colidem amplamente com a liberdade de gestão que cabe à própria empresa, como, além do mais, extravasam os seus limites. [...]

C. Da verificação de exigências imperiosas do funcionamento da empresa

V. Exa. é trabalhadora da ... desde o dia 2 de setembro de 2013, detendo a categoria profissional de ..., exercendo as suas funções no departamento de ..., o qual, por seu turno, pertence à divisão de ...

A ... de rotina trabalha por turnos rotativos, turno de manhã ou da tarde, de segunda-feira a domingo, sendo que aos fins de semana, por norma só é necessária 1 pessoa/dia e no horário das 09h00 às 17h30. A ... de rotina realiza, além de outras, análises diárias de ... nos produtos em processo, e é obrigatório fazer a recolha e/ou iniciar o processo de análise diariamente nas primeiras 8 a 24 horas. Dado que a produção trabalha 24/7, esta situação pode acontecer em qualquer horário, de acordo com o plano de produção.

Gostaríamos de notar, conforme se depreende do exposto, que a concessão deste novo horário flexível nos termos solicitados por V. Exa., é efetiva e garantidamente apta a causar prejuízos sérios, colidindo com exigências imperiosas do funcionamento da mesma. Com efeito, o horário flexível pretendido, o qual se resume a uma prestação efetiva de trabalho por, apenas, três dias da semana (segunda, terça e quarta) não só coloca em causa o regular funcionamento do serviço, mas também implica que eventuais turnos/escalas deixariam de ficar convenientemente assegurados (horários a descoberto), não existindo, na presente situação, trabalhadores com a mesma categoria profissional a desempenhar funções naquele serviço e que possam assegurar o seu funcionamento dentro do horário em causa.

Nesta sede, não pode a ... deixar de se questionar acerca do modo impróprio como V. Exa. pretende fazer uso das faculdades legais ao dispor dos trabalhadores, estando já a usufruir de um regime excecional de horário flexível, a par com a dispensa para amamentação, pretendendo agora ainda beneficiar de prerrogativas adicionais ao nível

horário. Não pode igualmente deixar de se colocar em causa a forma como V. Exa. pretende continuar a beneficiar do regime da amamentação, quando vem, no fundo, sugerir que o seu trabalho seja gozado de segunda a quarta-feira sem dispensa para amamentação, e de forma a poder beneficiar de uma conveniente semana de três dias. Em termos gerais, salientamos que a ..., nomeadamente a produção de ..., tem que funcionar em horário de laboração contínua, dada a especificidade dos produtos, validade dos mesmos, obrigatoriedade de utilização dos produtos em prazos curtos, etc., não sendo compaginável outro modelo de negócio face às necessidades do dia-a-dia da empresa. Neste momento não é, com efeito, possível a reorganização dos turnos e não existem trabalhadores suficientes para os turnos necessários. [...]

Nestes termos, crê a ... ser de concluir que há fundamentação suficiente que permite justificar a recusa da prestação de trabalho neste regime de horário flexível agora requerido, com base em exigências imperiosas do funcionamento do serviço. [...]

Tomando em consideração o atrás descrito, importará referir que o horário de trabalho praticado por V. Exa. se afigura essencial para garantir todo o processo de produção e, assim, possibilitar o correto e necessário funcionamento da ..., somente assim se viabilizando o produto final solicitado, de acordo com a qualidade e em cumprimento dos prazos de entrega exigidos. [...]

Assim sendo,

Em conformidade com o exposto supra, o pedido por V. Exa dirigido, o qual mereceu a nossa melhor atenção, é, pois, apto a causar prejuízo sério para a ..., na medida em que coloca em causa o bom funcionamento da área onde V. Exa. labora e o processo produtivo em que assenta a atividade da empresa, na medida em que o horário proposto implicaria, se o mesmo viesse a ser concedido a que a gestão organizacional da ... tivesse de ser readaptada e ajustada de modo a que V. Exa. usufrísse de um horário de trabalho central — em manifesto e patente prejuízo para a empresa, diretamente colidindo com as exigências imperiosas associadas aos moldes em que o seu funcionamento assenta —, motivo pelo qual terá o pedido formulado inevitavelmente que ser indeferido».

1.4. Tendo, a trabalhadora, realizado a sua apreciação um dia fora do prazo, a mesma não será tida em conta na análise do presente caso.

1.5. Ao processo, o empregador não juntou mais documentos para além dos 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 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, a trabalhadora solicita o seguinte horário de trabalho: «3 dias consecutivos, de segunda a sexta-feira, usufruindo - naturalmente - dos feriados, no qual entrarei às 7 e sairei às 17horas, [...] sugiro que o horário seja gozado segunda, terça e quarta-feira. Por um período de até aos 12 anos do meu descendente mais novo, sendo, naturalmente, necessário ajuste aquando o término do horário de amamentação, para que a lei continue a ser cumprida».

2.17. A requerente fundamenta o seu pedido no sentido de que assim «seja possível conciliar a minha vida familiar, sem a prejudicar, especialmente neste período pós pandemia em que eu e a minha filha [de 2 anos] estamos a precisar de algum apoio».

2.18. E refere, como prazo para que o solicitado perdure, o limite legal, ou seja, a data do 12.º aniversário da menor – cf. artigo 56.º/1 *in fine*

2.19. A requerente diz ainda expressamente que mora com a criança em comunhão de

mesa e habitação.

2.20. Assim sendo, aparentam estar reunidos todos os requisitos legais necessários para um pedido deste tipo, PNT incluído. Contudo, como infra se demonstrará, o pedido padece de vários vícios, motivo pelo qual improcede para os efeitos ora em análise.

2.21. Em primeiro lugar, este pedido de horário flexível não tem cabimento algum na organização onde a trabalhadora presta funções, uma vez que é claro da Intenção de Recusa que o departamento onde a requerente presta funções só dispõe de dois turnos, o da manhã e o da tarde; logo, não pode, a trabalhadora, extrapolar estes mesmos turnos, tendo de limitar a sua escolha a um turno existente e praticado na organização.

2.22. Isto porque a flexibilidade horária tem limites, sendo um deles – precisamente – manter o normal funcionamento da organização. Se o departamento de ... tem dois turnos, o empregador não é obrigado a ir mais longe no direito de a trabalhadora conciliar o trabalho com a família.

2.23. Em segundo lugar, o empregador consegue demonstrar ambas as razões admitidas por lei para indeferir um pedido deste tipo, ou seja, quer a insubstituibilidade da trabalhadora, quer as necessidades imperiosas do funcionamento da organização – cf. artigo 57.º/2 do CT

2.24. Com efeito, o empregador elabora um raciocínio eloquente e bem fundamentado onde logra demonstrar que o horário solicitado deixaria turnos a descoberto, sendo estes impossíveis de suprir, pela falta de colegas com as competências da requerente.

2.25. 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 favorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível apresentado pela

trabalhadora com responsabilidades familiares

3.2. O empregador deve proporcionar à trabalhadora 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 CGTP IN – CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES,
EM 9 DE MAIO DE 2023**