

PARECER N.º 108/CITE/2015

Assunto: Parecer prévio à 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 276 – FH/2015

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 27.02.2015, da gerência da empresa ..., LDA., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., a exercer funções de responsável de turno galvânico, conforme, sucintamente, se transcreve:

“Assunto: Envio de processo referente ao pedido de atribuição de horário flexível formulado pela trabalhadora...”

Exmos. Senhores:

Dando cumprimento ao disposto no artigo 57.º n.º 5 do Código do Trabalho, vem esta empresa remeter a V. Exas., para apreciação, o processo referente ao pedido de atribuição de horário flexível formulado pela trabalhadora...

Assim, em anexo à presente missiva seguem: a) fotocópia do pedido da trabalhadora; b) fotocópia da decisão desta empresa da qual constam os fundamentos da intenção de recusar o pedido; c) fotocópia da subsequente apreciação da trabalhadora.”

1.1.1. De acordo com a informação da entidade empregadora o pedido da trabalhadora foi recebido em 3.02.2015, conforme se transcreve:

“Atribuição de Horário flexível

..., trabalhadora ao serviço de V.Ex^a com a categoria de Resp. Turno ... e atualmente a trabalhar em regime de turnos rotativos das 7 horas às 15 horas e das 15 horas às 23 horas, vem requerer a atribuição de horário flexível, a que a tanto o permite o preceituado no artigo 56.º do Código do Trabalho, o que faz nos termos e com os fundamentos seguintes:

- A trabalhadora é mãe do menor ..., nascido a 06/06/2012, atualmente com dois anos de idade (Doc:1 Fotocópia do CC) - O pai do Menor, ... é trabalhador subordinado ao serviço da ..., tendo como local de trabalho a sede do empregador em Lisboa (Doc: 2 Declaração do Empregador)

*- O agregado familiar da trabalhadora circunscreve-se ao seu marido e ao seu filho
- O cumprimento do horário de trabalho a que está obrigada não permite à Requerente assegurar as quotidianas responsabilidades familiares e a assistência ao seu filho...*

- Refere o n.º 2 do artigo 56.º do Código do Trabalho que” estende-se por horário flexível de trabalho, aquele em que o trabalhador pode escolher..., as horas de início e termo do período normal de trabalho diário”

Assim requer a V. Exa se digne conceder à ora Requerente a faculdade de iniciar a prestação de trabalho, após 1 de março de 2015, em horário flexível de segunda a sexta-feira: com início às 8h00min e saída às 17h:10min

Para tanto, roga a V Exa digne aceder ao solicitado, o que faz com a antecedência legal de 30 dias, mas que, se a tanto se mostrar possível, possa ter início a 9 de fevereiro de 2015

Junta: 2 documentos”

1.1.2. Da intenção de recusa, comunicada à trabalhadora em 18.02.2015, consta o seguinte:

“Assunto: Pedido de atribuição de horário flexível.

Exma. Senhora:

Com referência ao seu pedido de atribuição de horário de trabalho flexível formulado através de comunicação que nos foi entregue em 03/02/2015, vem esta empresa dizer o seguinte:

Dispõe o art.º 57.º n.º1 alínea a) do Código do Trabalho que o trabalhador que pretenda trabalhar em regime de horário flexível deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com indicação do prazo durante o qual pretende beneficiar desse regime. Essa exigência formal visa, naturalmente, dar a conhecer ao empregador as concretas datas de início e termo do período durante o qual o trabalhador executará as suas funções em regime de horário flexível.

Sucedo que, no seu pedido, apenas se faz referência à data de início desse período (01/03/2015), nada se dizendo quanto à data do respetivo termo. Por outro lado, contrariamente ao que dispõe o art.º 57.º n.º1 al. b) i) do Código do Trabalho, do S/ pedido também não consta qualquer declaração no sentido de que o menor vive com V. Exa em comunhão de mesa e habitação. Na verdade, do teor desse pedido resulta unicamente que V. Exa “é mãe do menor ..., nascido a 06/06/2012, atualmente com dois anos de idade”, e que o S/ agregado familiar se circunscreve “ao seu marido e ao seu filho”. Nada aí se refere, portanto, relativamente à concreta circunstância de o menor partilhar (ou não) mesa e habitação com V. Ex.ª.

Acresce ainda que do pedido formulado por V. Exa não decorre, enquanto elemento típico de um regime de flexibilidade de horário de trabalho, qualquer margem de variabilidade nos horários de entrada e de saída.

Com efeito, conforme consta desse mesmo pedido, V. Exa encontra-se atualmente a trabalhar “em regime de turnos rotativos das 7 horas às 15 horas e das 15 horas às 23 horas”, ou seja, durante uma semana trabalha das 7 horas às 15 horas e na semana seguinte trabalha das 15 horas às 23 horas (e assim sucessivamente). Ora, o que V. Exa vem agora solicitar constitui uma mera alteração ao horário de

trabalho consubstanciada na passagem de um regime de turnos rotativos para um regime de horário fixo (prestação de trabalho das 8 horas às 17 horas e 10 minutos).

Assim sendo, não existindo qualquer repartição diária e semanal do horário nem quaisquer períodos de presença obrigatória, o horário (fixo) pretendido por V. Exa não se enquadra no regime de flexibilidade de horário de trabalho. Para além do exposto, verificando-se, por um lado, exigências imperiosas do funcionamento da "..., Lda.", e, por outro lado, a impossibilidade de substituir V. Exa, esta empresa, conforme de seguida se demonstrará, não pode deixar de recusar o seu pedido de atribuição de horário flexível.

Conforme é do seu conhecimento, as tarefas inerentes à atividade de ... que é levada a cabo por esta empresa são executadas através da prestação de trabalho em regime de turnos rotativos, situação aliás resultante da previsão legal contida no art.º 221.º n.º 1 do Código do trabalho, segundo a qual "devem ser organizados turnos de pessoal diferente sempre que o período de funcionamento ultrapasse os limites máximos do período normal de trabalho". Assim, as referidas tarefas pressupõem a existência de dois turnos distintos de afetação dos trabalhadores à realização das mesmas, sendo que o primeiro turno decorre das 7h às 15h e o segundo turno decorre das 15h às 23h. É no âmbito dessas tarefas que V. Exa executa as funções inerentes à categoria profissional de responsável de turno ..., competindo-lhe, designadamente, coordenar o processo de produção, bem como assegurar o nível de qualidade definido.

Igualmente conforme é do seu conhecimento, esta empresa só dispõe de mais um trabalhador habilitado a exercer as funções inerentes à categoria profissional de responsável de turno ..., sendo que atualmente esse trabalhador divide com V. Exa a responsabilidade por cada um dos acima referidos turnos rotativos (7h às 15h e 15h às 23h).

Atendendo ao supra exposto, o pedido de flexibilidade de horário de trabalho formulado por V. Ex.^a (entrada às 8h e saída às 17h10m) implicaria que o outro

trabalhador que se encontra afeto às funções inerentes à categoria profissional de responsável de turno ... assegurasse diariamente os períodos laborais que decorrem entre as 7h e as 8h e entre as 17h10m e as 23h. Sucede que tal colidiria frontalmente com os direitos do referido trabalhador no que respeita à alteração do respetivo horário de trabalho e ao período de descanso diário. Com efeito, dispendo o 217.º n.º 4 do Código do Trabalho que “não pode ser unilateralmente alterado o horário individualmente alterado”, esta empresa não pode, sem mais, impor ao mesmo o referido horário fixo diário entre as 7h e as 8h e entre as 17h10m e as 23h. Por outro lado, ainda que assim não fosse, a prestação de trabalho nesses moldes violaria o direito do mencionado trabalhador a um período de descanso de, pelo menos, onze horas seguidas entre períodos diários de trabalho consecutivos (cfr. art.º 214.º n.º 1 do Código do Trabalho) (saindo às 23h de um dia e entrando às 7h do dia seguinte, o trabalhador em causa gozaria apenas de um período de descanso de 8 horas). O raciocínio acabado de expor vale, naturalmente, para qualquer trabalhador que esta empresa, ainda que a tal não se encontre obrigada, pudesse vir eventualmente a contratar para substituir V. Exa

Deste modo, estando esta empresa impossibilitada de substituir V. Exa, afigura-se como indispensável e imperioso ao funcionamento da mesma que a prestação da sua atividade se mantenha nos moldes atuais, ou seja, em turnos rotativos das 7h às 15h e das 15h às 23h.

Termos em que, para efeitos do disposto no art.º 57.º n.º 2 do Código do Trabalho, esta empresa vem por este meio comunicar a V. Exa a sua decisão de recusar o seu pedido de atribuição de horário flexível.”

1.1.3. Por carta datada de 20.02.2015, a trabalhadora apresentou a sua apreciação à intenção de recusa, conforme se transcreve:

“Atribuição de horário Flexível

... (...) confrontada com a recusa da atribuição de horário flexível com fundamento nas “ exigências imperiosas de funcionamento da empresa “ vem manifestar o seu desacordo porquanto:

1- Desde a admissão, a 2/05/2008, que desempenho as mais diversas funções seja no departamento de qualidade, de responsável da produção, de responsável de ... na linha automática e, agora de responsável de turno ...

2- Tais funções eram desempenhadas em horário fixo, tendo, mau grado a minha oposição, sido imposta a prestação em regime de turnos em setembro/2014

3- Nos termos da comunicação de 20/10/2014, que por cópia ora se junta, só a exigência da atribuição da categoria, da oposição à redução do subsídio de alimentação e do pagamento do subsídio de turno explica” as imperiosas exigências de funcionamento da empresa”

De facto, a existir boa vontade por parte do empregador nada obsta a que por exemplo os (...) sejam fixos, sendo o horário a praticar das 7horas às 15 horas (...) requer-se a junção de atestado de residência em reforço da noção de agregado familiar (...), demonstrativo de que o menor, ... coabita com a trabalhadora.

Terá assim de improceder a fundamentação para a recusa da não atribuição de horário flexível na medida em que a recusa configura um “ castigo “ face à exigência de salvaguarda dos direitos laborais em questão.

Junta anexos: Atestado da Junta de freguesia

Comunicação remetida a 20/10/2014”

- 1.2.** Em 6.03.2015, após solicitação da CITE a entidade empregadora veio informar o seguinte:

“A pedido de V. Exa e na sequência do nosso pedido de parecer prévio dirigido à vossa Comissão (Processo 276-FH/2015), enviamos informação complementar mediante as alienas abaixo:

a) Comprovativo da data de receção do pedido da trabalhadora;

O pedido foi-nos entregue em mão pela própria no dia 03-02-2015, sendo que nesse mesmo dia fotocopiámos o documento, datámos e assinámos o duplicado

que ficou na posse da trabalhadora. Se achar necessário predisponho-me desde já a pedir à trabalhadora que nos traga a cópia assinada que está em sua posse ou disponibilizarei o contacto da mesma, se assim o preferir.

b) Mapa de horários de trabalho dos trabalhadores/as que desempenham funções na secção da ..., onde está afeta a trabalhadora requerente;

Segue o horário de trabalho exercido no setor da ... e envio das picagens do ultimo mês (anexo 1), caso seja necessário mais algum mês por favor disponha.

c) Cópia do contrato de trabalho da trabalhadora requerente;

Não nos é possível enviar um comprovativo escrito do contrato uma vez que este foi realizado apenas verbalmente pela gerência anterior. A empresa foi adquirida em maio de 2012 pela nova gerência e no processo da colaboradora não constava qualquer documento escrito.

Para tal enviamos no anexo n.2 o recibo de vencimento da trabalhadora onde consta a categoria profissional – “Responsável de Turno ...”

d) Outra informação considerada relevante, designadamente, no que respeita às funções que a trabalhadora desempenha.

Para prova de que a trabalhadora desempenha as funções em causa, remetemos igualmente em anexo cópia das atas das reuniões diárias de passagem de turno (anexo nº 3). Conforme se pode comprovar, essas atas encontram-se assinadas pela trabalhadora e pelo colega ... enquanto responsáveis de turno. Esses documentos encontram-se ainda assinados por um terceiro elemento que é a Supervisora Geral do Setor de Acabamentos. Enviamos de duas semanas diferentes (seguidas, para que seja perceptível a troca de turno).

Não existe neste momento nenhuma necessidade de recursos humanos na empresa para qualquer outro cargo, para além de que não temos nenhum colaborador (exceto o outro responsável) com as competências necessárias para Responsável de Turno do Setor...”

1.3. Foram juntos ao processo, uma declaração da empresa ..., S.A., cópia de cartão

de cidadão do filho menor, um Atestado da União de Freguesias de ..., uma carta dirigida à entidade empregadora, datada de 20.10.2014, a indicação dos horários praticados no setor da ..., resumo mensal do ponto da trabalhadora requerente, referente a fevereiro de 2015, recibo de vencimento da trabalhadora requerente, referente a fevereiro de 2015 e duas atas de passagem de turno, de 26.02.2015 e de 3.03.2015.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** O artigo 68.º da Constituição da República Portuguesa 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.”*
- 2.2.** O disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da lei fundamental portuguesa estabelece como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores 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.”*
- 2.3.** Recentemente 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).

- 2.4.** No âmbito da legislação nacional, tanto a Constituição da República Portuguesa (CRP), como o Código do Trabalho de 2009 (CT), preconizam o dever de o empregador proporcionar aos trabalhadores as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, vd. alínea b) do artigo 59.º da CRP, e o n.º 3 do artigo 127.º do CT, sendo igualmente definido como um dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do CT.
- 2.5.** Assim, e para concretização dos princípios constitucionais enunciados e sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o artigo 56.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, o direito do trabalhador, com filho menor de doze anos, a trabalhar em regime de horário flexível.
- 2.5.1.** O/A trabalhador/a deve observar os seguintes requisitos, quando formula o pedido de horário flexível:
- Solicitar o horário ao empregador com a antecedência de 30 dias;
 - Indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável;
 - Apresentar declaração conforme o(s) menor(es) vive(m) com o/a trabalhador/a em comunhão de mesa e habitação.
- 2.5.2.** Uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas pode 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 dispondo, para o efeito, do prazo de vinte dias, contados a partir da receção do pedido do trabalhador/a, para lhe comunicar por escrito a sua decisão.

Se o empregador não observar o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, 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.

2.5.3. 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, de igual modo, a aceitação do pedido.

2.5.4. 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

2.6. Entende-se por horário flexível, de acordo com o artigo 56.º do Código do Trabalho, o direito concedido aos/às trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos, ou independentemente da idade, que sejam portadores/as de deficiência ou doença crónica, de poder escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

O horário flexível, que é elaborado 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.

2.6.1. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar 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.

¹ Vide artigo 57.º, n.º 7 do Código do Trabalho.

- 2.7.** Para tal, o empregador quando elabora o horário flexível, atendendo à amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente como sendo a mais adequada à conciliação da sua atividade profissional com a vida familiar, estabelece períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário.
- 2.8.** Em rigor, a prestação de trabalho em regime de horário flexível visa permitir aos trabalhadores com responsabilidades familiares uma gestão mais ou menos ampla do tempo de trabalho. Nesse sentido, o período de presença obrigatória é de, apenas, metade do período normal de trabalho diário. O restante período normal de trabalho diário poderá ser gerido conforme as conveniências dos/as trabalhadores/as, inclusive ser compensado, nos termos previstos no n.º 4 do já referido artigo 56.º do Código do Trabalho.
- 2.9.** No contexto descrito, a trabalhadora requerente, mãe de filho com 2 anos de idade que consigo vive em comunhão de mesa e habitação solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos previstos nos artigos 56.º do Código do Trabalho, *“após 1 de março de 2015. Em horário flexível de segunda a sexta-feira: Com início às 8h00min E saída às 17h:10min”*.
- 2.10.** Como fundamentos para a intenção de recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível a entidade empregadora alegou, sucintamente, o seguinte:
- O *“seu pedido, apenas se faz referência à data de início desse período (01/03/2015), nada se dizendo quanto à data do respetivo termo.”*;
 - *“do S/ pedido também não consta qualquer declaração no sentido de que o menor vive com V. Exa em comunhão de mesa e habitação.”*;
 - *“do pedido formulado por V. Exa não decorre, enquanto elemento típico de um regime de flexibilidade de horário de trabalho, qualquer margem de variabilidade nos horários de entrada e de saída.”*;
 - *“V. Exa encontra-se atualmente a trabalhar “em regime de turnos rotativos das 7*

horas às 15 horas e das 15 horas às 23 horas”, ou seja, durante uma semana trabalha das 7 horas às 15 horas e na semana seguinte trabalha das 15 horas às 23 horas (e assim sucessivamente).”;

-“não existindo qualquer repartição diária e semanal do horário nem quaisquer períodos de presença obrigatória, o horário (fixo) pretendido por V. Ex.^a não se enquadra no regime de flexibilidade de horário de trabalho.”;

- “as tarefas inerentes à atividade de ... que é levada a cabo por esta empresa são executadas através da prestação de trabalho em regime de turnos rotativos, (...) as referidas tarefas pressupõem a existência de dois turnos distintos de afetação dos trabalhadores à realização das mesmas, sendo que o primeiro turno decorre das 7h às 15h e o segundo turno decorre das 15h às 23h.”;

-“É no âmbito dessas tarefas que V. Exa executa as funções inerentes à categoria profissional de responsável de turno ..., competindo-lhe, designadamente, coordenar o processo de produção, bem como assegurar o nível de qualidade definido.”;

-“esta empresa só dispõe de mais um trabalhador habilitado a exercer as funções inerentes à categoria profissional de responsável de turno ..., sendo que atualmente esse trabalhador divide com V. Ex.^a a responsabilidade por cada um dos acima referidos turnos rotativos (7h às 15h e 15h às 23h).”;

-“o pedido de flexibilidade de horário de trabalho formulado por V. Ex.^a (entrada às 8h e saída às 17h10m) implicaria que o outro trabalhador que se encontra afeto às funções inerentes à categoria profissional de responsável de turno ... assegurasse diariamente os períodos laborais que decorrem entre as 7h e as 8h e entre as 17h10m e as 23h. Sucede que tal colidiria frontalmente com os direitos do referido trabalhador no que respeita à alteração do respetivo horário de trabalho e ao período de descanso diário.”;

-“estando esta empresa impossibilitada de substituir V. Ex.^a, afigura-se como indispensável e imperioso ao funcionamento da mesma que a prestação da sua atividade se mantenha nos moldes atuais, ou seja, em turnos rotativos das 7h às 15h e das 15h às 23h.”

2.11. Em resposta à intenção de recusa a trabalhadora veio sucintamente referir que

“desempenho as mais diversas funções seja no departamento de qualidade, de responsável da produção, de responsável de ... na linha automática e, agora de responsável de turno de ...” e que “Tais funções eram desempenhadas em horário fixo” até setembro de 2014, pelo que, a recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível “configura um “castigo” na sequência das exigências feitas pela trabalhadora à sua entidade empregadora sobre “atribuição da categoria, da oposição à redução do subsídio de alimentação e do pagamento do subsídio de turno”.

2.12. Em face dos motivos invocados pelo empregador para recusar o pedido da trabalhadora com responsabilidades familiares importa esclarecer que é doutrina unânime 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 indicada 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 diário². Importa, ainda, que a amplitude indicada pela trabalhadora 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 Ver a este respeito o Parecer n.º 128/CITE/2010: “2.7.2. Sempre que o período de funcionamento da empresa ultrapasse os limites máximos do período normal de trabalho devem ser organizados turnos de pessoal diferente (n.º 1 do artigo 221.º do Código do Trabalho).

Como refere Maria do Rosário Palma Ramalho, a organização do trabalho em regime de turnos implica, com frequência, que os trabalhadores estejam ao serviço em períodos que correspondem, para os trabalhadores comuns, a tempo de descanso diário ou semanal, o que poderia colocar a questão do cálculo da retribuição destes trabalhadores quando tal suceda.

Deve, no entanto, ficar claro que o trabalho destes trabalhadores durante os respetivos turnos se situa dentro do seu período normal de trabalho e do seu horário de trabalho, mesmo quando coincida com os tempos de descanso dos restantes trabalhadores. Assim, este trabalho é de qualificar como trabalho normal e não como trabalho suplementar, devendo ser retribuído como tal (neste sentido se pronunciou a jurisprudência (Ac. RC de 12/07/1990, CJ, 1990, IV, 104, e Ac. RLx. de 9/06/1993, CJ, 1993, III, 183) e a doutrina (...)). Já se os turnos determinarem a prestação do trabalho durante o período noturno, os trabalhadores têm direito ao acréscimo remuneratório correspondente a este tipo de trabalho. (...).

2.7.3. Neste sentido, e acolhendo o entendimento supra referido, se o trabalho prestado durante os respetivos turnos se situa no período normal de trabalho, e se os turnos podem ser fixados nos sete dias da semana, então a organização do tempo de trabalho pretendida pela trabalhadora com responsabilidades familiares deverá ser considerada na análise do pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível.

Tal não significa que o empregador tenha de atender ao pedido. Poderá não o fazer mas estará, sempre, obrigado à fundamentação legal exigível para a recusa.”

- 2.13.** Realça-se, ainda, que de acordo com a redação da alínea a) do n.º 1 do artigo 57.º do Código do Trabalho, a indicação do prazo previsto poderá ser os 12 anos do/a filho/a que se visa acompanhar sendo, no entanto, entendimento desta Comissão, de acordo com o Parecer n.º 70/CITE/2012, que: *“No que diz respeito ao prazo, eventualmente, longo do pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora, se ocorrer alguma alteração anormal das circunstâncias atuais, que determinaram a possibilidade do gozo efetivo desse horário, a situação poderá ser reavaliada.”*
- 2.14.** Relativamente ao requisito ínsito na alínea b) i) do n.º 1 do já referido artigo 57.º, tal declaração compete ao/à trabalhador/a requerente do horário flexível, não decorrendo da lei que tal declaração tenha de ser comprovativa da sua situação familiar. Na verdade, o legislador exige, apenas, uma declaração da qual conste que o/a menor vive com o/a requerente em comunhão de mesa e habitação, requisito que se afigura observado no pedido formulado pela trabalhadora requerente, quando afirma que: *“O agregado familiar da trabalhadora circunscreve-se ao seu marido e ao seu filho”*.
- 2.15.** Conforme tem vindo a ser invocado nos pareceres emitidos pela CITE, subjacente às exigências sobre a fundamentação apresentada para a recusa, encontra-se a preocupação já enunciada na Convenção da OIT n.º 156 relativa à igualdade de oportunidades e de tratamento para trabalhadores de ambos os sexos: trabalhadores com responsabilidades familiares, aprovada para ratificação pelo Decreto do Governo n.º 66/84, de 11 de outubro, que alertou para os problemas dos trabalhadores com responsabilidades familiares como questões mais vastas relativas à família e à sociedade, e a consequente necessidade de instaurar a igualdade efetiva de oportunidades de tratamento entre trabalhadores de ambos os sexos com responsabilidades familiares e entre estes e outros trabalhadores.

- 2.16.** Ao analisar casuisticamente os fundamentos invocados para a recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível, a CITE aprecia se os motivos alegados pelo empregador são passíveis de excecionar o dever de atribuir o direito constitucional e legal à conciliação da atividade profissional com a vida familiar de um/a trabalhador/a, sendo certo que, na sua missão e atribuições, esta Comissão prossegue a igualdade e não discriminação entre mulheres e homens no trabalho, no emprego e na formação profissional e colabora na aplicação de disposições legais e convencionais relativas à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal devendo, por isso, sinalizar as situações que possam conduzir a uma segregação no mercado de trabalho, que se traduz no afastamento daqueles que, no cumprimento de outros deveres que constitucional e legalmente lhes são impostos, como é o dever de cuidar dos filhos, não apresentam a disponibilidade conforme lhes é exigida pelo empregador.
- 2.17.** É pois de considerar que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a, se este/a for indispensável, deve ser interpretado no sentido de exigir ao empregador a clarificação e demonstração inequívocas de que a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão do horário que facilite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar do/a trabalhador/a com responsabilidades familiares, designadamente, tal como for requerido; como tal organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento da empresa ou em como existe impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável.
- 2.18.** De facto, no caso em análise, a entidade empregadora esclareceu que os dois turnos existentes no setor da ... se iniciam às 7.00h e às 15.00h.
- 2.19.** Assim, e ainda que se desconheça o período de funcionamento do setor da ... e qual o número de trabalhadores afetos a esse setor, desconhecendo-se igualmente em que medida a entidade empregadora consegue garantir, apenas com 2 trabalhadores/as a presença de um responsável de turno, em cada um dos dois

turnos existentes durante todo o período de funcionamento daquele setor, na verdade é independente do número de responsáveis de turno a circunstância da entidade empregadora ter sempre a descoberto o período entre as 7.00h e as 8.00h, dado que a flexibilidade requerida pela trabalhadora pressupõe o início da atividade a partir das 8.00h.

- 2.20.** Encontra-se, por isso, justificado o motivo imperioso do funcionamento do setor da ..., onde está afeta a trabalhadora requerente e a impossibilidade de substituição da trabalhadora, por esta ser indispensável, que determina a recusa do solicitado.
- 2.21.** Não obstante a conclusão alcançada, há que ter presente que sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores com filhos menores de 12 anos um enquadramento legal de horários especiais, designadamente, através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às responsabilidades familiares, ou através do direito a beneficiar do dever que impende sobre o empregador de lhes facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, as entidades empregadoras deverão desenvolver métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade dos trabalhadores, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto, a CITE delibera:

- 3.1.** Emitir parecer prévio favorável à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível requerido pela trabalhadora ..., porquanto, foi demonstrado pelo empregador qual o período temporal em que não existiria um/a responsável de turno ... que assegurasse as referidas funções, caso fosse concedido o horário flexível, nos termos requerido pela trabalhadora.

- 3.2.** Recomendar à ..., LDA. que deve permitir aos/às seus/suas trabalhadores/as o exercício do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, e que deve, igualmente, promover a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal dos seus trabalhadores, nos termos previstos no n.º 3 do artigo 127.º e da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º, ambos do Código do Trabalho.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 18 DE MARÇO DE 2015, COM OS VOTOS CONTRA DA REPRESENTANTE DA UNIÃO GERAL DOS TRABALHADORES (UGT) E COM OS VOTOS CONTRA DA REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES – INTERSINDICAL NACIONAL (CGTP-IN), QUE APRESENTOU A DECLARAÇÃO DE VOTO QUE SE TRANSCREVE:

“A CGTP – IN vota contra o parecer, por se considerar, tal como vem expresso no ponto 2.19 do parecer, que não se estando na posse de todos os elementos relativos aos horários, não se compreende como se pode dar como provada, a existência de exigências imperiosas por parte da empresa, que fundamente a recusa do horário flexível solicitado.”