

PARECER N.º 307/CITE/2014

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 906 – FH/2014

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu em 17.09.2014, da Diretora de Recursos Humanos do ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ... com a categoria de Empregada de Distribuição Personalizada, conforme se transcreve:

“Assunto: Flexibilidade Horário - ...

(...)

Exmo. Sr. Presidente,

O Serviço ... vem submeter à apreciação de V. Exa conforme disposto no artigo 57.º, n.º 5 do Código do Trabalho, o pedido de flexibilidade de horário de trabalho em anexo.

Nesta conformidade, anexo cópia do pedido da trabalhadora e cópia do fundamento da intenção de recusa.

Mais informo que a trabalhadora em apreço não juntou apreciação escrita.”

1.1.1. O pedido apresentado pela trabalhadora, em 25.08.2014 é formulado nos termos que se transcrevem:

“Assunto: prorrogação horário flexível

..., 14 de agosto de 2014

..., trabalhadora dessa empresa com a categoria profissional de Empregada de Distribuição Personalizada, a prestar trabalho nos ..., vem requerer a V. Exa. a prorrogação pelo prazo de um ano, do regime de trabalho flexível de que beneficia desde 1 de setembro de 2010 nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º da Lei n.º 7/2009 de 12 de fevereiro (Código do Trabalho), porquanto se mantém todos os pressupostos que estiveram subjacentes à sua concessão e anterior prorrogação, a saber:

- a) A Requerente tem a seu cargo dois filhos menores, designadamente o menor ... com 12 anos de idade e o menor ..., com 7 anos de idade, os quais fazem parte do seu agregado familiar, vivendo em comunhão de mesa e habitação (Cf. Doc. 1);*
- b) É a Requerente quem superintende na alimentação, tratamento e vestuário diário dos menores;*
- c) O menor ... está matriculado no corrente ano letivo no Instituto ..., com um horário escolar de funcionamento de segunda a sexta-feira, das 07:30h às 19:00h (Cf. Doc.3).*
- d) O menor ... frequenta a EB1 da ..., cujo horário de funcionamento é das 09:00h às 17:30h (Cf. Doc.3).*

e) *A Requerente está obrigada a prestar o seu trabalho num de dois turnos:*

1) *Das 08:00h às 16:00h;*

2) *Das 14:00h às 22:00h*

f) *Ou seja, nos dias em que faz o turno identificado na alínea a) do artigo anterior, entra ao serviço antes do horário de abertura do estabelecimento de ensino e educação de um dos seus filhos;*

g) *Por outro lado, nos dias em que faz o turno referido na alínea b) do artigo 4.º, sai do serviço muito depois do horário de encerramento daqueles estabelecimentos;*

h) *O marido da Requerente e pai dos menores continua a exercer a sua atividade profissional enquanto guarda prisional no Estabelecimento ..., prestando o seu trabalho em turnos de 24 horas, ou seja, das 07:45h às 23:59h e das 00:00h às 08:30h, folgando apenas dois dias por semana, conforme resulta do documento que se junta sob o n.º 4;*

i) *O marido da Requerente não beneficia de qualquer redução ou flexibilidade do seu horário de trabalho;*

j) *A Requerente não tem suporte familiar próximo que a auxilie nesta tarefa;*

k) *A isto acresce que a sua mãe, que sofreu um acidente vascular cerebral em julho de 2010, se encontra ainda completamente dependente da aqui Requerente, a qual lhe presta a única assistência de que dispõe, uma vez que aquela se encontra separada do pai da Requerente, o qual se encontra em parte incerta;*

l) Enfim, mantêm-se todos os pressupostos que estiveram subjacentes à concessão da flexibilidade de horário cuja prorrogação ora se requer;

m) Nos termos do art.º 56.º n.º 1 da Lei 7/2009 de 12 de fevereiro, o trabalhador com filhos menores de 12 anos tem o direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível;

Assim, e porque se encontram preenchidos os requisitos legais, designadamente porque tem dois filhos menores a seu cargo com idades inferiores a 12 anos, com os quais vive em comunhão de mesa e habitação e porque o seu marido tem atividade profissional, a Requerente, de acordo com o disposto no n.º 1 do art.º 57.º da Lei 7/2009, de 12 de fevereiro (Código do Trabalho), pretende a prorrogação do regime de trabalho de horário flexível, a partir do dia 14 de setembro de 2014 e pelo prazo de um ano, passando a cumprir um horário que lhe permita, nos dias em que os filhos frequentam os respetivos estabelecimentos de ensino e educação, terminar a sua jornada de trabalho diária antes das 18:00h, permanecendo os dias de descanso inalterados.

E.D.

Junta: 5 documentos

A Requerente”

1.1.2. Da intenção de recusa, notificada em 8.09.2014 e recebida pela trabalhadora em 9.09.2014, consta o seguinte:

“ASSUNTO: Prorrogação de Regime de Horário Flexível

Na sequência do V. requerimento, que deu entrada no ... no passado dia 25 de agosto, através do qual solicitou a concessão de prorrogação de horário flexível, nos mesmos termos, e considerando que detém a categoria de Empregada de Distribuição Personalizada, cumpre transmitir o seguinte, ao abrigo dos n.ºs 2 e 3 do artigo 57.º do Código do Trabalho:

Em 01 de dezembro de 1998, o ... celebrou um Protocolo com os Hospitais ... para Fornecimento de Alimentação a Doentes, Pessoal e Participantes em Atividade de Caráter Científico, sendo que esta prestação funciona diariamente, de Segunda-feira a Domingo, incluindo feriados, ou seja, é uma unidade de laboração contínua, 24h/24h, 365 dias do ano. Ora, considerando que o cocontratante do ... é um hospital do Serviço ..., a prestação em referência assume-se como de interesse público, pelo que os seus termos refletem a necessidade que aquela entidade tem, para prosseguir aquele princípio.

E é por essa razão que, ao abrigo do Protocolo, os ... procedem, de forma sistemática, à avaliação e controlo da prestação. Para além de que está ainda contratualmente previsto que os horários dos trabalhadores poderão, a todo o tempo, ser objeto de alteração, em termos de redução ou aumento do volume de horas, mas sempre tendo em conta as necessidades funcionais dos ...

Pelo que o ..., para assegurar a prestação de serviço, necessita de um determinado número de trabalhadores a praticar os horários abaixo mencionados.

A não ser assim comprometer-se-á o regular funcionamento do serviço e em consequência o cumprimento dos termos do Protocolo.

Deste modo, e concretizando: têm de estar afetos ao setor de copas e empratamento para prestação de serviços 108 trabalhadores, sendo a laboração efetuada nos seguintes turnos:

- (i) Das 07h00 às 15h00;*
- (ii) Das 08h00 às 16h00;*
- (iii) Das 11h00 às 19h00;*
- (iv) Das 12h00 às 20h00;*
- (v) Das 13h00 às 21h00;*
- (vi) Das 14h00 às 22h00.*

E para o regular funcionamento do serviço, são necessários por dia:

- (i) 13 trabalhadores das 07h00 às 15h00;*
- (ii) 43 trabalhadores das 08h00 às 16h00;*
- (iii) 2 trabalhadores das 11h00 às 19h00;*
- (iv) 7 trabalhadores das 12h00 às 20h00;*
- (v) 10 trabalhadores das 13h00 às 21h00;*
- (vi) 33 trabalhadores das 14h00 às 22h00.*



A distribuição de refeição ao doente implica assim que sejam efetuados os horários das 8h00 às 16h00 (distribuição do pequeno-almoço, meio da manhã e almoço) e das 14h00 às 22h00 (distribuição do lanche e jantar). Os horários são rotativos, sendo 6 dias a exercer funções no turnos das 8h00 às 16h00, 2 folgas e 6 dias a exercer funções no turno das 14h00 às 22h00.

Ora, os contratos de trabalho são todos celebrados nesta base, pelo que o ... não tem possibilidade de exigir que alguns trabalhadores fiquem apenas afetos ao turno da tarde, para que outros fiquem só no turno da manhã.

E de acordo com o disposto no V. requerimento, é solicitado o horário de trabalho compatível com o horário escolar do filho menor, o que pressupõe ainda deixar de estar escalada aos fins de semana e feriados. Ou seja, é pretendido um horário fixo de Segunda-feira a Sexta-feira entre as 7h30 e as 19h00.

Sucedem que nesta data já se encontram 17 trabalhadoras com gozo de horário flexível, incluindo V. Exa., das quais 10 gozam de horas para amamentação, - Cf. quadro em anexo -, não sendo possível aceitar mais pedidos para este efeito, sob pena de o ... entrar em incumprimento com o contratado com os ..., por não ter trabalhadores suficientes para realizar a prestação de serviços, sendo que os doentes ficarão sem possibilidade de ter a sua alimentação, a qual faz parte do seu tratamento clínico.

Além de que o facto de já se encontrarem 17 trabalhadoras com gozo de horário flexível tem implicado que outros trabalhadores sejam obrigados a trabalhar mais dias no turno da tarde, o que tem originado

muitos protestos, que têm colocado em risco a paz social do serviço, já que esses trabalhadores se consideram prejudicados, referindo que não têm de ser penalizados para “favorecimento” de outros. E o deferimento do V. pedido tornará a situação insustentável, colocando em risco a prestação de serviço de alimentação nos termos contratados, de acordo com as necessidades do Hospital.

De referir ainda que a grande maioria dos trabalhadores afetos a esta prestação de serviços tem filhos e cada vez mais apresentam pedido de prática de horário flexível e dispensa de trabalho aos fins de semana e feriados, o que deixou no limite o cumprimento do Protocolo com o hospital.

Sem prejuízo do referido, sempre se dirá que são permitidas trocas de turno entre trabalhadores, desde que sejam cumpridas as horas de descanso obrigatórias por lei.

Finalmente, uma referência para recordar que a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego emitiu o Parecer n.º 282/CITEI2013, aprovado por unanimidade dos membros presentes na reunião da CITE, de 18 de novembro de 2013, o qual foi favorável à intenção de recusa do pedido de horário flexível da Trabalhadora então requerente, concluindo “... que a entidade empregadora apresenta razões que indiciam a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, e demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora põem em causa o seu funcionamento, uma vez que a entidade empregadora concretiza os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, em face da aplicação do horário pretendido pela mesma trabalhadora”.

As razões então expostas pelo ... são exatamente iguais às agora invocadas no presente caso, ou seja, fundamento em exigências imperiosas do funcionamento do Centro Hospitalar...

Face ao exposto, por forma a que não se verifique colisão de direitos com outros trabalhadores em idênticas circunstâncias e não sendo possível lançar mão de outros mecanismos, designadamente de trabalho extraordinário, conclui-se o seguinte: Considerando que (i) a prestação de serviços de Fornecimento de Alimentação que o ... tem contratualizada com os ... é de interesse público, não se compadecendo com faltas, atrasos ou falhas, sob pena de desrespeito pelos termos do Protocolo e consequente aplicação de pesadas sanções a esta Associação; considerando ainda que (ii) atualmente já se encontram no regime de horário flexível 17 trabalhadoras, 10 das quais com horas de amamentação, não sendo possível cumprir o referido contrato com a autorização do V. pedido, já que não é passível de substituição atendendo aos constrangimentos em cima enunciados, o mesmo é indeferido, nos termos do n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, por motivos de exigência imperiosa de funcionamento do serviço no qual V. Exa. se encontra integrada.

1.1.3. Conforme indicação da entidade empregadora “a trabalhadora em apreço não juntou apreciação escrita”.

1.2. Foram juntos ao processo os seguintes elementos:

- Cópia dos Cartões de Cidadão dos menores;
- Declaração do Instituto ..., de 31.07.2014;
- Declaração do Agrupamento de Escolas ..., de 5.08.2014;
- Declaração do Estabelecimento Prisional ..., de 5.08.2014;
- Comprovativos do envio e receção de documentos.

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. Reafirme-se, conforme tem vindo a ser invocado nos pareceres emitidos pela CITE, que, 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 conseqüente 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.

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

- 2.7.** 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.
- 2.8.** 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.
- 2.9.** Assim, 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.

2.9.1. 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.

2.10. 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.

2.11. 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.

2.12. No contexto descrito, a trabalhadora requerente, mãe de um filho menor de 12 anos de idade, solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível, pelo prazo de um ano, nos termos do artigo 56.º e do artigo 57.º do Código do Trabalho *“que lhe permita, nos dias em que os filhos frequentam os respetivos estabelecimentos de ensino e educação, terminar a sua jornada de trabalho diária antes das 18:00h, permanecendo os dias de descanso inalterados.”*.

2.13. Como fundamentos para a intenção de recusa a entidade empregadora alega, sucintamente, o seguinte:

- A trabalhadora *“detém a categoria de Empregada de Distribuição Personalizada”*;
- *“Em 01 de dezembro de 1998, o ... celebrou um Protocolo com os Hospitais ... (...) para Fornecimento de Alimentação a Doentes, Pessoal e Participantes em Atividade de Caráter Científico (...) de Segunda-feira a Domingo (...) 24h/24h, 365 dias do ano.”*;
- *“está ainda contratualmente previsto que os horários dos trabalhadores poderão, a todo o tempo, ser objeto de alteração, em termos de redução ou aumento do volume de horas, mas sempre tendo em conta as necessidades funcionais dos ...”*;
- *“Têm de estar afetos ao setor de copas e empratamentos para prestação de serviços 108 trabalhadores (...) por dia: (i) 13 trabalhadores das 07h00 às 15h00; (ii) 43 trabalhadores das 08h00 às 16h00; (iii) 2 trabalhadores das 11h00 às 19h00; (iv) 7 trabalhadores das*

12h00 às 20h00; (v) 10 trabalhadores das 13h00 às 21h00; (vi) 33 trabalhadores das 14h00 às 22h00.”;

- “A distribuição de refeição ao doente implica assim que sejam efetuados os horários das 8h00 às 16h00 (distribuição do pequeno-almoço, meio da manhã e almoço) e das 14h00 às 22h00 (distribuição do lanche e jantar). Os horários são rotativos, sendo 6 dias a exercer funções nos turnos das 8h00 às 16h00, 2 folgas e 6 dias a exercer funções no turno das 14h00 às 22h00.”;

- “o ... não tem possibilidade de exigir que alguns trabalhadores fiquem apenas afetos ao turno da tarde, para que outros fiquem só no turno da manhã. (...) o facto de já se encontrarem 17 trabalhadoras com gozo de horário flexível (...) tem originado muitos protestos (...) esses trabalhadores se consideram prejudicados”;

- “já se encontram 17 trabalhadoras com gozo de horário flexível incluindo V. Exa., das quais 10 gozam de horas de amamentação (...) não sendo possível aceitar mais pedidos (...) sob pena do ... entrar em incumprimento”;

- “cada vez mais apresentam pedido de prática de horário flexível e dispensa de trabalho aos fins de semana e feriados, o que deixa no limite o cumprimento do Protocolo”;

- “são permitidas trocas de turnos entre trabalhadores”;

- “a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego emitiu o Parecer n.º 282/CITE/2013 (...) o qual foi favorável à intenção de recusa (...) As razões então expostas pelo ... são exatamente iguais às agora invocadas no presente caso, ou seja, fundamento em exigências imperiosas do funcionamento do Centro Hospitalar ...”.

2.14. A trabalhadora não apresentou apreciação à recusa.

2.15. Importa, previamente, 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

- 2.16.** Neste sentido, afigura-se que a possibilidade da trabalhadora terminar a sua atividade antes das 18.00h, nos dias em que os filhos frequentam os estabelecimentos de ensino, “*permanecendo os dias de descanso inalterados*”, muito embora não seja enquadrável em nenhum dos turnos indicados é enquadrável na amplitude da prestação de serviços entre as 8.00h e as 22.00h e na prestação de trabalho de seis dias consecutivos e dois dias de folga. Na verdade, não foram alegados pela entidade

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.”

empregadora motivos que justificassem a impossibilidade da elaboração de um turno diferente dos já definidos, que implicasse uma conclusão diferente da alcançada.

- 2.17.** Quanto aos motivos invocados para recusar o pedido importa realçar que a CITE analisa cada caso concreto que lhe é submetido para emissão de parecer prévio, pelo que conclusões alcançadas em Pareceres já emitidos apenas são válidas no âmbito do processo que lhes deu origem. Em concretização diga-se que, no processo agora em análise a trabalhadora detém a categoria profissional de Empregada de Distribuição Personalizada afeta ao serviço de fornecimento de alimentação a doentes, pessoal e participantes em atividades de caráter científico e requer a prorrogação do direito a prestar trabalho em regime de horário flexível. O Parecer 282/CITE/2014 refere-se a uma trabalhadora inserida nos serviços de limpeza, higienização e descontaminação, com turnos diversos dos agora analisados e com um número de trabalhadores afetos a este serviço assim como com uma distribuição de número de trabalhadores pelos dias de semana, igualmente, diverso.
- 2.18.** Neste sentido, e analisando o que a entidade empregadora refere quanto ao serviço onde está inserida a trabalhadora requerente, não decorre dos motivos invocados na intenção de recusa, essencialmente relacionados com o facto de os restantes trabalhadores que não usufruem do regime de horário flexível terem de realizar mais turnos entre as 14.00h e as 22.00h, justificação pela qual o horário solicitado não é passível de ser atribuído ou em como a concessão do pedido prejudicaria o serviço de fornecimento de alimentação, podendo deixar períodos sem o número necessário de trabalhadores que garantissem o funcionamento do serviço.

2.19. Tal conclusão não invalida, no que se refere à existência de outros/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares, o que a CITE tem reafirmado nos seus pareceres e que concretamente esclarece 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.

2.19.1. E, por esse motivo a CITE tem vindo a construir a sua doutrina alicerçada por Acórdãos⁴ já proferidos pelos nossos tribunais

⁴ O Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, proferido no Processo n.º 505/09.8TTMTS.P1, de 23.05.2011, que expressamente esclareceu que: “*A autora opõe-se não à flexibilidade de horário da ré, mas à flexibilidade de horário dos seus trabalhadores, baseada não em situações concretas, mas em meras conjecturas, em factos e efeitos futuros que não sabe, nem pode saber, se virão ou não a suceder. (...) Ora, não resulta do alegado pela A. que os interesses que pretende salvaguardar sejam interesses imperiosos, ou seja, que não possam ser satisfeitos apesar do reconhecimento à ré da flexibilidade de horário, (...), a dificuldade de conciliação dos horários de todos de modo a perfazer um número mínimo de trabalhadores na secção, não equivale à impossibilidade de o conseguir. (...)*”.

O Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 26.04.2010, proferido no âmbito do Processo n.º 123/09.0TTVNG.P2, disponível em www.dgsi.pt, que contribuiu para a clarificação das realidades complexas que podem coexistir numa mesma entidade empregadora, e a esse propósito esclareceu o seguinte, no que respeita a eventual existência de colisão de direitos quando duas ou várias trabalhadoras apresentem necessidades decorrentes da sua condição de mães: “*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 Trabalho⁴, 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 efetuada com o retorno à rotação de horário.*”.

superiores e nesse sentido tem afirmado que considerações que não respeitem objetivamente a exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou à impossibilidade de substituir a trabalhadora sendo esta indispensável não são idóneas para justificar uma recusa de um direito. Ou seja, como se refere no Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, infra citado: *“a dificuldade de conciliação dos horários de todos de modo a perfazer um número mínimo de trabalhadores na secção, não equivale à impossibilidade de o conseguir”*.

2.19.2. Igualmente, importa que a entidade empregadora, perante uma situação de colisão de direitos, nos termos previstos no art.º 335.º do Código Civil, para que todos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes, distribua equitativamente por aqueles/as trabalhadores/as com direitos comparáveis e em situação idêntica o dever de assegurar o funcionamento do serviço, quando existam períodos do seu funcionamento que se encontrem a descoberto.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto, a CITE delibera:

- 3.1.** Emitir parecer prévio desfavorável à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível requerido pela trabalhadora ..., porquanto, conforme fundamentado ao longo do parecer, não foram demonstrados motivos imperiosos que justifiquem a impossibilidade de concessão do horário requerido.
- 3.2.** Recomendar ao ... que deve elaborar o horário flexível à trabalhadora, nos termos requeridos, e de acordo com o previsto nos n.ºs 3 e 4 do

artigo 56.º do Código do Trabalho, de modo a permitir 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 UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO
DA CITE DE 1 DE OUTUBRO DE 2014**