

PARECER N.º 50/CITE/2014

Assunto: Parecer prévio à recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, a trabalhador 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 129 – FH/2014

I – OBJETO

1.1. Em 6 de fevereiro de 2014, a CITE recebeu, da empresa ..., S.A., pedido de parecer prévio à recusa de trabalho em regime de horário flexível apresentado pelo trabalhador com responsabilidades familiares ...

1.2. O pedido de horário flexível foi feito pelo trabalhador nos seguintes termos:

À Firma:

DRH do ...

Rua ..., n.º 7

... Lisboa

S. A. C., 02 de janeiro de 2014

Funcionário n.º ..., no ... de ... Hiper.

Assunto: Pedido de flexibilidade de horário

Exmos. Senhores,

Face às razões expostas, venho solicitar que me seja atribuído, Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares, com efeitos o mais rápido possível após a receção da presente, terá como prazo, os 12 anos de idade da minha filha, isto é, até 2017, e terá continuação como prazo, os 12 anos de idade da minha enteada, isto é, até 2019, o regime de flexibilidade de horário em moldes que me permitam iniciar o período de trabalho diário as 8 horas e terminar até às 17 horas, de segunda-feira a sexta-feira.

Os motivos pelos quais venho solicitar este pedido de flexibilidade de horário são:

Vivo em união de facto com, ..., funcionária N.º ..., e vive em comunhão de mesa e habitação, a filha, ..., de 6 anos. Está confiada à guarda e cuidados da mãe, com quem esta viverá.

Regulamentação do Exercício das Responsabilidades Parentais.

ATA DE CONFERÊNCIA DE PAIS. Processo; 6532/12.OTCLRS.

Menor e minha filha: ...

O horário escolar inicia as 8 horas termina às 16.00 horas, com mais 1.30 hora de AEC, terminando o dia escolar às 17.30 horas.

Regulamentação do Exercício das Responsabilidades Parentais.

ATA DE CONFERÊNCIA DE PAIS. Processo; 7286/12.6TCLRS-A.

Menor e minha enteada: ...

O horário escolar inicia as 8 horas termina às 16.00 horas, com mais 1.30 hora de AEC, terminando o dia escolar às 17.30 horas.

Em benefício da minha filha, enteada, e na estabilidade familiar, solicito estar presente aos Sábados, Domingos, Feriados, e férias escolares da minha filha e enteada.

Assim pretendo o regime de flexibilidade de horário em moldes:

- 1. Horário de segunda-feira a sexta-feira com início das 8 horas até as 17 horas com hora de descanso das 13.h às 14h*
- 2. O dia de descanso obrigatório é o domingo e feriados, sendo o dia de descanso semanal complementar ao sábado*
- 3. Férias: 11 dias úteis em agosto começando a dia 1 de agosto. Restantes férias a marcar nas férias escolares dos menores*

O direito, que por esta via exerço acha-se consignado nos artigos 56.º, 57.º e 64.º do código do trabalho.

Com os melhores cumprimentos

...

1.3. Pela entidade empregadora, foi comunicada ao trabalhador a intenção de recusa, entregue em mão nos seguintes termos:

Assunto: Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares nos termos do disposto nos art.ºs 56.º e 57.º do Código de Trabalho

Lisboa, 28 de janeiro de 2014

Exmo. Senhor

Vimos por este meio dar resposta à solicitação de V. Ex.a, expressa em carta por nós em carta recebida em 20 de janeiro de 2014, em praticar um horário fixo das 8:00h às 17:00h,

O seu requerimento mereceu-nos a melhor atenção tendo sido analisada a sua pretensão em praticar um horário fixo das 8:00h às 17:00h, para que possa acompanhar a sua filha menor de 12 anos de idade.

- 1. Juntou uma declaração da instituição de ensino que a sua filha frequenta, referindo o horário das atividades que a mesma realiza, das 9:00h às 17:30h.*
- 2. Refere ainda que pretende usufruir de horário flexível por forma a poder acompanhar também a Vossa enteada, igualmente menor de 12 anos de idade.*
- 3. Igualmente anexa o horário das atividades escolares da Vossa enteada das 09:00H às 17:30h.*
- 4. No seu pedido não juntou declaração da Junta de Freguesia que confirma que a sua enteada vive consigo em comunhão de mesa e habitação, tal como é exigido no artigo 57.º n.º 1 do Código do Trabalho.*
- 5. Juntou ainda acordo de exercício de responsabilidades parentais onde expressamente se prevê que a Vossa filha apenas aos fins de semana reside com V. Exa.*
- 6. Solicita ainda a não prestação de trabalho aos fins de semana e férias bem assim como férias planeadas em agosto e durante as férias escolares das menores.*

Cumpre-nos então decidir:

Existem cerca de 10 colaboradores a trabalhar na área da OPLS loja do ... de Oeiras.

Dos 10, 5 incluindo V.^a Exa., são pais com filhos menores de 12 anos.

O facto de estarmos perante horários rotativos implica que ao mexer nos horários de um colaborador, isso se vá repercutir nos horários de todos os outros colaboradores da mesma área

Consequentemente, ao abrirmos esta exceção à sua situação teríamos de abrir também a todas as suas colegas que se encontram em situação semelhante, o que tornava difícil o normal funcionamento e a capacidade de resposta nessa área

Desta forma, a solução encontrada para os nossos colaboradores, ao terem horários rotativos, permite não só sobrecarregar apenas alguns mas sim todos terem hipótese de tentar conciliar a vida profissional com a vida pessoal.

Desta forma, a solução encontrada para os nossos colaboradores, ao terem horários rotativos permite não sobrecarregar apenas alguns mas sim todos terem a hipótese de tentar conciliar a vida profissional com a vida pessoal

Resumindo, temos de ter horários rotativos em que todos têm de fazer abertura fechos e as folgas ao fim de semana têm de ser rotativas, e sendo assim e em abono do bom funcionamento da loja não nos é possível fixar horários.

A aceitação deste pedido, ida trazer grande transtorno quer ao nível da gestão de horários, quer ao nível do normal funcionamento da sua área, uma vez que não delimita no tempo o período pelo qual pretende usufruir deste horário, sendo este um dos elementos exigidos para fundamentar este pedido ao empregador (art.º 57.º n.º 1 al.a)) o que impediria que outro colega dessa área pudesse usufruir também de um horário flexível, durante um período muito alargado de tempo no limite até ao seu filho menor completar 12 anos.

Por último, cumpre-nos ainda referir, que o pedido em causa nada tem de flexível, uma vez que impede o empregador de elaborar o horário de trabalho (art.º 56.º n.º 3 CT), uma vez que é solicitado a atribuição de um horário fixo (8h às 17h)

Neste sentido, toma-se impossível garantir o equilíbrio e justiça para com os interesses pessoais de todos os elementos do quadro do pessoal da área referida e simultaneamente garantir a prossecução da atividade da loja em condições de normalidade e sem proceder a um reforço do quadro, situação que causaria prejuízo à empresa

Acresce ao exposto que o regime especial ao qual V. Exa. lança mão no pedido a que ora damos resposta, não atribui a prerrogativa ao trabalhador de escola, os períodos de férias a gozar, que se mantêm, nos termos gerais, a estabelecer por acordo com a entidade empregadora.

Resta-nos então informar que, pelos motivos acima expostos é nossa intenção negar a pretensão por vossa Exa. apresentada, no entanto iremos tentar sempre que possível organizar os horários tendo em conta as limitações que nos expôs na sua carta.

Por conseguinte e com o intuito de anexar ao processo a submeter à Comissão de Igualdade no Trabalho e no Emprego tem V. Exa. 5 (cinco) dias, a contar da data de receção da presente carta, para remeter a esta Empresa caso o pretenda, a sua apreciação à exposição dos motivos supra mencionados

Sem mais de momento,

Com os melhores cumprimentos,

Direcção de Recursos Humanos

1.4. O trabalhador apresentou a sua apreciação nos seguintes termos:

S.A.C., 30 de janeiro de 2014

Assunto: Pedido de flexibilidade de horário com responsabilidades familiares nos termos do disposto nos artigos 56.º, 57.º e 64.º do código de trabalho.

Ex.mos. Senhores,

Acuso a receção da vossa comunicação, entregue em mãos no dia 30 de janeiro de 2014, datado de 28 de janeiro de 2014.

Sobre a mesma informo que reitero o meu pedido inicial pelas razões expostas, solicitando que devem ter em conta a Regulação do Poder Paternal.

Independentemente do Acordo do Exercício das Responsabilidades Parentais prever que a minha filha reside com a mãe, o mesmo concede-me o direito de a poder ir buscar à escola diariamente, tendo em conta que fica comigo apenas aos fins de semana de 15 em 15 dias, facilitando o exercício parental a que temos direito, permitindo-nos minimizar a distância temporal entre pai e filha.

Para além do exposto, é do conhecimento de V. Exas. que a minha companheira é igualmente funcionária da empresa e na mesma loja, dispomos apenas de uma viatura, e ao ser-nos concedido o horário que solicitamos, permitir-nos-ia ir buscar as menores às escolas separadas de uma distância de 1 km, visto que ambas praticam do mesmo horário, não podendo eu ou minha companheira estar nas duas escolas ao mesmo tempo e na mesma hora.

Como conhecimento de V. Exas. entreguei ainda acordo de exercício de responsabilidades parentais da minha companheira referente à sua filha menor que vive também comigo em comunhão de mesa e Habitação.

Sobre o facto de ter solicitado que me fixassem os dias de descanso aos sábados e domingos, estarei na disponibilidade de poder alterar essa premissa no que diz respeito ao sábado, naturalmente nos sábados em que a minha filha e enteada não está comigo, visto que eu e o meu cônjuge gerimos os fins de semana das nossas filhas em que estejamos todos em família.

Importa ainda referir que dos 5 trabalhadores que V. Exas. invocam ter filhos menores, eu e a minha companheira somos 2 desses 5 trabalhadores, sendo que restam 3 que não estão a exercer o horário em causa, ou seja, Horário Flexível.

Entendo, pelas razões que apresentam, não ser um assunto fácil de gerir tendo em conta que existem outros trabalhadores na empresa com filhos menores e alguns já a usufruir deste direito, o da Flexibilidade de horário.

Em questão das férias em agosto, o motivo é porque as escolas encerram nesse mês, e não temos onde deixar as meninas.

Solicito que ponderem na vossa decisão, pelo que para mim é muito importante que a mesma seja favorável à minha pretensão.

Com os melhores cumprimentos

Atentamente

Anexo: Declaração da Junta de Freguesia Artigo 57.º n.º 1 do código de Trabalho.

1.5. Foram juntos ao processo, por terem sido solicitados, os seguintes documentos:

- contrato individual de trabalho;
- Horários de trabalho da loja

1.6. Cabe à CITE, nos termos do disposto na alínea c) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que aprova a lei orgânica da CITE ... *Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho a tempo parcial ou com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos*

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional (reformulação), determina que devem “(...) Os Estados-Membros (...) em colaboração com os parceiros sociais, lutar contra o problema das persistentes diferenças salariais em razão do género (...) através de medidas, como disposições flexíveis em matéria de tempo de trabalho, que permitam, tanto aos homens como às mulheres, conciliar mais facilmente a vida familiar e a vida profissional.”

2.1.1. A Diretiva 2010/18/UE do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o acordo-quadro revisto sobre licença parental, e revoga a Diretiva 96/34/CE, dá orientações, como no número 8, aos Estados Membros na adoção de medidas “(...) no sentido de melhorar a conciliação da vida profissional, privada e familiar dos trabalhadores com filhos e a igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho em toda a União (...)” .

2.2. Neste contexto, Portugal consagra, desde logo, estas orientações, na Constituição da República Portuguesa (CRP) com os *Princípios fundamentais do Estado* como é o caso do artigo 9.º sob a epígrafe “*Tarefas fundamentais do Estado*”:

“(…) b) *Garantir os direitos e liberdades fundamentais e o respeito pelos princípios do Estado de direito democrático;*

“(…) d) *Promover o bem-estar e a qualidade de vida do povo e a igualdade real entre os portugueses, bem como a efetivação dos direitos económicos, sociais, culturais e ambientais, mediante a transformação e modernização das estruturas económicas e sociais;*

“(…) h) *Promover a igualdade entre homens e mulheres (…)*”.

2.2.1. Seguidamente, na Parte I da CRP *Direitos e deveres fundamentais*, Título I *Princípios gerais*, o artigo 13.º sob a epígrafe “*Princípio da igualdade*” estabelece que:

“(…) 1. *Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei.*

2. *Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual. (…)*”.

2.2.2. No âmbito da atividade laboral, no Título III *Direitos e deveres económicos, sociais e culturais*, Capítulo I *Direitos e deveres económicos*, o artigo 59.º da CRP, invocado pelo trabalhador, sob a epígrafe “*Direitos dos trabalhadores*” recomenda:

“(…) 1. *Todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito:*

a) (…);

- b) *A 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;*
- c) (...)."

2.2.3. E prossegue, no Capítulo II *Direitos e deveres sociais*, o artigo 67.º sob a epígrafe "Família":

"(...) 1- A família, como elemento fundamental da sociedade, tem direito à proteção da sociedade e do Estado e à efetivação de todas as condições que permitam a realização pessoal dos seus membros (...)" e, o artigo 68.º sob a epígrafe "Paternidade e maternidade"

"(...) 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. (...)."

2.3. Estes princípios, direitos fundamentais e constitucionais, são assegurados no Código do Trabalho (CT) aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, na Subsecção III *Igualdade e não discriminação*, Divisão I *Disposições gerais sobre igualdade e não discriminação*, no artigo 25.º sob a epígrafe "Proibição de discriminação":

"(...) 1 – O empregador não pode praticar qualquer discriminação, direta ou indireta, em razão nomeadamente dos fatores referidos no n.º 1 do artigo anterior (...). (Direito à igualdade no acesso a emprego e no trabalho) (...).

2.3.1. O CT dedica uma Subsecção, IV, à Parentalidade (artigos 33 a 65.º), começando no artigo 33.º sob a epígrafe "Parentalidade", integrada na Divisão III *Igualdade e não discriminação em função do sexo*, da Subsecção III *Igualdade e não discriminação* da Secção II *Sujeitos* do Capítulo I *Disposições gerais*, do Título II *Contrato de trabalho*:

"(...) 1 – A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.

2 – Os trabalhadores têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação ao exercício da parentalidade. (...)

2.3.2. No que respeita ao funcionamento das empresas, o CT, no artigo 56.º sob a epígrafe “Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, disciplina:

“(...) n.º 1 - “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”.

n.º 2 - 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”.

n.º 3 - “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”.

n.º 4 - O trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode 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”.

2.3.3. Quanto ao procedimento a seguir, o artigo 57.º do CT sob a epígrafe “Autorização de trabalho a tempo parcial ou em regime de horário flexível” dispõe:

“(…) n.º 1 – O trabalhador que pretenda trabalhar (...) 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(até ao limite dos 12 anos) ;

b) Declaração da qual conste:

i - que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação.

ii (...)

iii (...)

2 – 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.

3 – No prazo de 20 dias contados a partir da receção do pedido, o empregador comunica ao trabalhador, por escrito, a sua decisão.

4 – No caso de pretender recusar o pedido, na comunicação o empregador indica o fundamento da intenção de recusa, podendo o trabalhador apresentar, por escrito, uma apreciação no prazo de cinco dias a partir da receção.

5 – Nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo para apreciação pelo trabalhador, o empregador envia o processo para apreciação pela entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres, com cópia do pedido, do fundamento da intenção de o recusar e da apreciação do trabalhador.

6 – A entidade referida no número anterior, no prazo de 30 dias, notifica o empregador e o trabalhador do seu parecer, o qual se considera favorável à intenção do empregador se não for emitido naquele prazo.

7 – Se o parecer referido no número anterior for desfavorável, o empregador só pode recusar o pedido após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

8 – *Considera-se que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos:*

- a) *Se não comunicar a intenção de recusa no prazo de 20 dias após a receção do pedido;*
- b) *Se, tendo comunicado a intenção de recusar o pedido, não informar o trabalhador da decisão sobre o mesmo nos cinco dias subsequentes à notificação referida no n.º 6 ou, consoante o caso, ao fim do prazo estabelecido nesse número;*
- c) *Se não submeter o processo à apreciação da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres dentro do prazo previsto no n.º 5.*

9 – *Ao pedido de prorrogação é aplicável o disposto para o pedido inicial.*

10 – *Constitui contraordenação grave a violação do disposto nos n.ºs 2, 3, 5 ou 7. (...)*”.

2.3.4. Dispõe, sobre a matéria, o CT, Secção VII *Direitos, deveres e garantias das partes*, Subsecção I *Disposições gerais*, no n.º 3 do artigo 127.º, sob a epígrafe “*Deveres do empregador*” que:

“(…) *O empregador deve proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal*”.

2.3.5. E impõe, quanto à organização do trabalho, Subsecção III *Horário de trabalho*, na alínea b) n.º 2 do artigo 212.º sob a epígrafe “*Elaboração do horário de trabalho*” que a entidade empregadora deve:

“(…) a) (...);

b) *Facilitar ao trabalhador a conciliação da atividade profissional com a vida familiar. (...)*”.

2.3.6. Da mesma forma, o legislador preconiza, ainda, no n.º 2 do artigo 221.º do CT que “*os turnos devem, na medida do possível, ser organizados com os interesses e as preferências manifestados pelos trabalhadores*”.

2.4. Na sequência do exposto, face ao pedido de parecer prévio ora em análise, cumpre a esta Comissão ponderar:

- i)* da submissão do pedido de autorização aos pressupostos e requisitos legais do regime de trabalho em horário flexível, nomeadamente aferir a observância deste aos requisitos legais;
- ii)* se foi observada pela entidade empregadora a tramitação legalmente consagrada para os pedidos de passagem a regime de trabalho em horário flexível;
- iii)* se os fundamentos para a intenção de recusa do pedido, invocados pela entidade empregadora, assentam em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir *o trabalhador se este for indispensável*.

2.4.1. No que respeita aos pressupostos e requisitos legais a observar no pedido do trabalhador verifica-se que solicitou 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:
 - i - que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação.

2.4.2. 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, dispondo para o efeito do prazo de vinte dias, contados a partir da receção do pedido do trabalhador, para lhe comunicar por escrito a sua decisão, nos termos do n.º 3 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.4.3. Em caso de recusa, é obrigatório que a entidade empregadora submeta o processo a parecer prévio da CITE, nos cinco dias subseqüentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo trabalhador, implicando, quer

2.4.3.1. A entidade empregadora alega que o trabalhador não juntou declaração da junta de freguesia a atestar a comunhão de mesa e habitação. No entanto, e não obstante a lei não exigir, exigindo apenas que o trabalhador declare que os menores vivem consigo em comunhão de mesa e habitação, o trabalhador entregou a mesma posteriormente.

2.4.3.2. O trabalhador, em resposta, diz estar disponível para fazer turnos ao sábado nos fins de semana em que não tem a sua filha e a sua enteada consigo.

2.4.4. Conforme referido, a entidade empregadora 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.

2.4.5. A entidade empregadora alega que para conceder o horário solicitado se comprometerá o regular funcionamento do serviço. Contudo, diz a entidade empregadora que " *Dos 10, 5 incluindo V. Exa., são pais com filhos menores de 12 anos.*

O facto de estarmos perante horários rotativos implica que ao mexer nos horários de um colaborador, isso se vá repercutir nos horários de todos os outros colaboradores da mesma área.

Consequentemente, ao abrirmos esta exceção à sua situação teríamos de abrir também a todas as suas colegas que se encontram em situação semelhante, o que tornava difícil o normal funcionamento e a capacidade de resposta nessa área.

Desta forma, a solução encontrada para os nossos colaboradores, ao terem horários rotativos, permite não só sobrecarregar apenas alguns mas sim todos terem hipótese de tentar conciliar a vida profissional com a vida pessoal.

Desta forma, a solução encontrada para os nossos colaboradores, ao terem horários rotativos permite não sobrecarregar apenas alguns mas sim todos terem a hipótese de tentar conciliar a vida profissional com a vida pessoal

Resumindo, temos de ter horários rotativos em que todos têm de fazer abertura fechos e as folgas ao fim de semana têm de ser rotativas, e sendo assim e em abono do bom funcionamento da loja não nos é possível fixar horários.

A aceitação deste pedido, ida trazer grande transtorno quer ao nível da gestão de horários, quer ao nível do normal funcionamento da sua área, uma vez que não delimita no tempo o período pelo qual pretende usufruir deste horário, sendo este um dos elementos exigidos para fundamentar este pedido ao empregador (art.º 57.º n.º 1 al.a)) o que impediria que outro colega dessa área pudesse usufruir também de um horário flexível, durante um período muito alargado de tempo no limite até ao seu filho menor completar 12 anos”, o que configurará uma recusa por motivos de exigência imperiosa do funcionamento da empresa

2.4.6. Na verdade, do alegado pela entidade empregadora parece que a pedra de toque da intenção de recusa é o facto de haver 5 trabalhadores em 10 com filhos menores de 12 anos e que poderão todos pedir flexibilidade de horário.

2.4.7. A CITE reconhece a possível dificuldade em atribuir mais um horário flexível, sendo de trazer à colação o instituto da colisão de direitos previsto no artigo 335.º do Código Civil e, com esse fundamento, fazer cessar todas as situações iguais ou da mesma espécie e os titulares cederem o seu direito na medida do necessário para que todos conseguissem, num esforço de concordância prática, exercer o direito a que se arrogam.

2.4.8. Diz o mesmo instituto que, quando os direitos forem desiguais ou de espécie diferente, prevalecerá o que deva considerar-se superior.

2.4.9. A aceitar os argumentos da entidade empregadora equivaleria afastar a especial proteção conferida constitucionalmente aos trabalhadores e trabalhadoras com responsabilidades familiares, em concreto com filhos menores de 12 anos, e que deve prevalecer sobre outros direitos não especialmente protegidos.

2.5. O simples facto de existirem outros trabalhadores com filhos menores de 12 anos que tenham requerido ou possam, eventualmente, numa altura indeterminada, vir a requerer o mesmo, não é justificativo para uma recusa por parte da entidade empregadora.

2.5.1. Caso venham a existir outros trabalhadores que requeiram o mesmo, numa eventual colisão de direitos com outros trabalhadores em idênticas circunstâncias, e não sendo possível ou conveniente lançar mão de outros mecanismos designadamente do trabalho extraordinário, relembra-se o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 26.04.2010, Processo n.º 123/09.0TTVNG.P2, em www.dgsi.pt, o qual clarificou o seguinte: *“Ora, salvo o devido respeito, importa não esquecer que as ditas regras concernentes ao horário de trabalho, não podem ser encaradas em termos absolutos, e que, mesmo nas hipóteses contempladas no art.º 45.º do Código do Trabalho, a sua concessão não é automática nem desligada da situação da empresa. Deste modo, perante uma situação de colisão de direitos, art.º 335.º do Código Civil, como necessário «para que todos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes», justificando-se, assim, a alteração do horário efetuada com o retorno à rotação de horário.”*

2.5.2. Neste sentido, e face a uma pluralidade de situações das quais resultem direitos de valor idêntico, a entidade empregadora poderá fazer ceder, na

medida do necessário, os direitos em causa para que todos possam exercer-los equitativamente.

2.5.3. Quanto ao período requerido pelo trabalhador, entende-se que os referidos normativos legais estabelecem o direito aos trabalhadores com filhos menores de 12 anos, assim, até que os filhos perfaçam 12 anos, os trabalhadores têm direito a trabalhar em regime de horário flexível, sem prejuízo do que ficou exposto quanto à colisão de direitos ou alteração das circunstâncias.

2.6. Conclui-se, assim, que a entidade empregadora deveria fazer ceder os horários de todos os trabalhadores com horário flexível e só no fim dessa tarefa de harmonização é que estará em condições de concluir pela recusa, apresentando nessa altura razões que indiciam a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, demonstrando objetiva e inequivocamente que o horário requerido pelos trabalhadores ou trabalhadoras, põe em causa o seu funcionamento e concretizando os períodos de tempo que deixariam de ficar convenientemente assegurados, em face da aplicação dos horários pretendidos pelos e pelas trabalhadores e trabalhadoras.

2.7. Acresce ao exposto que o regime especial do horário flexível, não atribui a prerrogativa ao trabalhador de escolher, os períodos de férias a gozar, que se mantêm, nos termos gerais, a estabelecer por acordo com a entidade empregadora

Ainda assim, estipula o n.º 7 do artigo 241.º do CT, *“Os cônjuges, bem como as pessoas que vivam em união de facto ou economia comum nos termos previstos em legislação específica, que trabalham na mesma empresa ou estabelecimento têm direito a gozar férias em idêntico período, salvo se houver prejuízo grave para a empresa”*

III – CONCLUSÃO

3.1. Na sequência do exposto, a CITE **emite parecer desfavorável** à intenção de recusa do pedido de horário flexível do trabalhador.

3.2. De assinalar que, além do dever genérico de o empregador dever proporcionar as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal (n.º 3 do artigo 127.º do Código do Trabalho), e de igualmente lhe incumbir que na elaboração do horário de trabalho deva *facilitar ao trabalhador a conciliação da atividade profissional com a vida familiar (alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do CT*, o legislador prevê ainda que *os turnos devem, na medida do possível, ser organizados de acordo com os interesses e as preferências manifestadas pelos trabalhadores (n.º 2 do artigo 221.º do Código do Trabalho)*, bem como o cumprimento do estipulado no n.º 7 do artigo 241.º do CT, “*Os cônjuges, bem como as pessoas que vivam em união de facto ou economia comum nos termos previstos em legislação específica, que trabalham na mesma empresa ou estabelecimento têm direito a gozar férias em idêntico período, salvo se houver prejuízo grave para a empresa.*”

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA
REUNIÃO DA CITE DE 26 DE FEVEREIRO DE 2014**