

PARECER N.º 452/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 1440 – FH/2015

I – OBJETO

- 1.1.** A CITE recebeu em 29.09.2015, da entidade empregadora ..., Lda., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., a exercer funções de técnica de informática nível I.
- 1.1.1** Em 01.09.2015, a entidade empregadora recebeu da trabalhadora o pedido de trabalho em regime de horário flexível que se transcreve:

“Exmos Senhores/as,

Eu, ..., a desempenhar funções inerentes à categoria profissional de Técnica de Informática Nível 1, na empresa ..., LDA., venho pela presente requerer a V. Exas a flexibilidade de horário de trabalho nos termos do art.º 56, p 1, 2 e 3 conjugado com o art.º 57, p. 1 da Lei n.º 7/09, de 12.02 (Código do Trabalho), a iniciar em outubro de 2015 com os seguintes fundamentos e condições:

- Tenho dois filhos menores de 1 ano e 8 anos e um enteado de 4 anos que são parte integrante do meu agregado familiar, vivendo em comunhão de mesa e habitação e necessitam de acompanhamento e assistência, uma vez que o outro

progenitor está ausente frequentemente por motivos profissionais, e não lhes pode dar apoio. (cartões de cidadão anexos respetivamente);

- O meu companheiro exerce funções na ... no ... em regime de turnos. (conforme na declaração anexa);

- O meu filho de 1 ano frequenta o jardim de infância "...", com horário entre as 7:00 e as 19:30. (conforme na declaração anexa);

- O meu filho de 8 anos frequenta o 4.º ano na ... — Agrupamento de Escolas da ... (conforme na declaração anexa);

- O meu enteado de 4 anos está a aguardar entrada na Pré-Escola também na escola ... — Agrupamento de Escolas da ... (declaração em anexo em como o ano passado esteve a frequentar a Pré-Escola, não obtive comprovativo relativamente a este ano, pois as listas ainda não saíram e depende das vagas). (conforme na declaração anexa);

- Solicito a flexibilidade de horário de trabalho dentro de determinados limites e condições, ou seja, entre as 08h30 e as 18h00m de segunda a sexta-feira;

- Não indico prazo, pois requeiro a flexibilidade de horário enquanto durarem os factos e as circunstâncias que o determinam e não ultrapasse o limite dos 12 (doze) anos de idade dos meus filhos previsto no Código;

- Há razoabilidade e proporcionalidade quer no pedido quer na sua aplicação tendo em consideração a moldura de horário de trabalho apresentado, dimensão da empresa e número de trabalhadores.

Assim sendo, requeiro nos termos e condições expressas a adaptabilidade de horário de trabalho.

(...)."

1.1.2. Da intenção de recusa, datada de 17.09.2015, consta o que a seguir, sucintamente, se transcreve:

“Assunto: Pedido de flexibilidade de horário

Exmas. Senhora ...,

Em resposta ao pedido apresentado por V. Ex.a em 01.09.2015, de aplicação de horário flexível com um horário das 8:30 às 18:00, de segunda a sexta-feira, por um

período de 11 (onze) anos, ao abrigo do artigo 56.º do Código do Trabalho, vem a “..., LDA.” (doravante “...” ou “Empresa”) comunicar formalmente a recusa do referido pedido, com fundamento em necessidades imperiosas da empresa.

São os seguintes, os fundamentos da ...:

- 1. V. Exa. (doravante “a Trabalhadora”) foi admitida ao serviço da ... em 11.10.2010, para o exercício das funções de Técnico de Sistemas 1, integrada na unidade de Global Delivery Centre da ...*
- 2. Nos termos do Contrato de Trabalho celebrado com a ..., V. Exa. obrigou-se à prestação de trabalho em regime de turnos rotativos (cfr. cópia do Contrato de Trabalho que ora se junta sob Doc. 1).*
- 3. A atividade da unidade de Global Delivery Centre da ... (doravante “Global Delivery Centre”) consiste essencialmente na prestação de serviços de atendimento (Service Desk) aos utilizadores dos programas informáticos sob manutenção do Grupo ... junto dos seus clientes. Tais serviços consistem mormente na resolução de dificuldades, incidentes ou erros informáticos reportados pelos referidos utilizadores por via telefónica, por e-mail ou on-line.*
- 4. O Global Delivery Centre funciona em regime de laboração contínua, 24 horas por dia, 7 dias por semana.*
- 5. A quase totalidade dos trabalhadores do Global Delivery Centre trabalha em regime de turnos, nestes se incluindo a Trabalhadora.*
- 6. A totalidade dos trabalhadores do Global Delivery Centre tem um período normal de trabalho de 40 (quarenta) horas por semana e 8 (oito) horas diárias.*
- 7. O regime de laboração contínua requer à ... uma organização estrita, de forma a assegurar que o volume contínuo de serviço é assegurado permanentemente e em cumprimento das exigências contratualizadas com os seus clientes.*
- 8. Com efeito, nos termos do contrato de prestação de serviços subjacentes, a ... obrigou-se a limites máximos de tempo de resposta, quer quanto ao atendimento dos pedidos encaminhados à Service Desk, quer quanto ao respetivo tempo de resolução e ao número de pedidos resolvidos pela Service Desk.*
- 9. Como se disse, para responder a tais necessidades de serviços em cada momento e atendendo aos requisitos dos mercados aos quais os serviços são*

prestados - designadamente critérios de horário e de língua -, a ... organizou estritamente a distribuição do trabalho, em regime de turnos.

10. Com efeito, o número de Técnicos de Sistemas afetos ao serviço de atendimento em cada língua foi calculado com vista ao equilíbrio entre o número de interações requeridas pelo serviço (atendimento ou realização de chamadas telefónicas e receção ou envio de e-mails) e os tempos de resposta necessários para cumprimento dos termos contratualizados com os clientes.

11. A Trabalhadora solicitou, em 01.09.2015, de aplicação de horário flexível com um horário das 8:30 às 18:00, de segunda a sexta-feira, por período de 11 anos.

12. Contudo, a organização do trabalho por turnos no Global Delivery Centre é incompatível com a execução do trabalho em regime de trabalho flexível, como solicitado pela Trabalhadora.

13. Trabalhando em regime de trabalho flexível, a Trabalhadora poderia ingressar ao serviço a qualquer momento no primeiro terço de duração do seu período normal de trabalho, podendo cessar o respetivo período de trabalho a qualquer momento desejado no último terço de duração do período normal de trabalho, desde que cumpra a média de 40 horas semanais num período de quatro semanas.

14. Tal flexibilidade tornaria impossível prever o momento em que a ... poderia contar com a prestação de trabalho pela Trabalhadora nas primeiras 2h39min de início do período normal de trabalho e nas últimas 2h39min de término do mesmo.

15. Ora, a organização do trabalho por turnos no Global Delivery Centre requer a certeza, pela Empresa, quanto ao número de trabalhadores presentes ao serviço para fazer face ao volume de trabalho em cada momento (turno), de forma a poder responder cabalmente às necessidades do serviço, especialmente o atendimento de chamadas telefónicas.

16. Assim, a referida flexibilidade tomaria impraticável a organização e distribuição de trabalho nos referidos períodos, especialmente no que toca ao atendimento telefónico do cliente.

17. *Quer isto dizer que, aquando da distribuição de trabalho nos referidos períodos, a ... não poderia contar com a Trabalhadora, por desconhecer o momento de entrada ao serviço e término do mesmo pela mesma.*
18. *No que respeita especificamente aos serviços prestados ao cliente ..., aos quais a Trabalhadora se encontra afeta, a inviabilidade do regime de horário flexível é ainda mais patente, como se verá.*
19. *A Trabalhadora foi contratada com efeitos a 11 de outubro de 2010, expressamente para o suprimento da necessidade temporária da ... no âmbito da Service Desk "...", de prestação de serviço este cliente (conforme resulta de cópia do contrato de trabalho relativo à Trabalhadora e sua renovação que se juntam sob Doc. 1), tendo o respetivo contrato de trabalho sido subsequente renovado e convertido em contrato a termo incerto, encontrando-se em vigor à presente data.*
20. *No quadro da Service Desk ..., a Trabalhadora encontra-se afeta ao mercado americano, prestado atendimento ao cliente na língua inglesa.*
21. *O mercado americano é servido entre as 12:00 e as 00:00 diárias, por uma equipa de apenas 4 (quatro) trabalhadores, que trabalham em regime de turnos para cobrir este período e o volume de serviço que o mesmo comporta.*
22. *Contrariamente a todos os demais trabalhadores afetos à Service Desk ..., que têm competências linguísticas quer na língua inglesa quer numa outra ou outras línguas estrangeiras, a Trabalhadora apenas tem competências linguísticas na língua inglesa, tomando forçosa a sua afetação ao mercado americano (conforme resulta do documento que ora se junta sob Doc. 2).*
23. *Com vista a assegurar as exigências do serviço, a Trabalhadora encontra-se a cumprir o turno das 15:00 às 24:00.*
24. *Refira-se que a Trabalhadora encontra-se a cumprir o referido turno, sem rotatividade, a pedido da própria Trabalhadora, tendo a mesma escolhido entre os turnos afetos ao mercado americano, conforme resulta dos e-mails de 10, 11, 16 e 17 de dezembro de 2014, cuja cópia ora se junta sob Doc. 3.*
25. *Atendendo à pequena dimensão da equipa afeta ao mercado americano e ao volume de serviço que o mesmo comporta, a sujeição da Trabalhadora ao regime da flexibilidade de horário implicaria uma redistribuição potencial e real de trabalho*

normalmente afeto à trabalhadora num período diário de 5 horas e 19 minutos, com desequilíbrio significativo na organização do serviço prestado ao cliente ... e risco de incumprimento dos requisitos contratuais acima indicados.

26. A prestação de trabalho pela Trabalhadora neste regime levaria a um desequilíbrio na distribuição do serviço na equipa afeta à Service Desk ..., com impacto negativo sobre os resultados de tempo de resposta e capacidade de resolução de pedidos pela equipa, e, por conseguinte, com risco de não cumprimento das exigências acima referidas, contratualizadas com o cliente ...

27. O referido incremento no volume de trabalho sobre os demais membros da equipa de atendimento ao cliente ... é significativo, especialmente atendendo ao facto de uma ou mais de tais interações a redistribuir poder ser de complexidade e, por conseguinte, ser suscetível de consumir a disponibilidade do Técnico de Sistemas para responder atempadamente a outros pedidos telefónicos ou por e-mail, pendentes.

28. Acresce que, atendendo que o período de ausência incerta é de 5h19min diariamente (2/3 do período normal de trabalho), espaçadas num período superior a 8 horas, de forma a permitir a desejada flexibilidade, e em consequência do referido nos pontos 14. e 25. supra a aplicação do regime da flexibilidade de horário à Trabalhadora exigiria a contratação, pela ..., de pelo menos um novo trabalhador com um período normal de trabalho de 8 horas, com vista a:

- a) Substituir a Trabalhadora no período que o seu horário deixará de abranger, e em que é prestado serviço ao mercado americano (das 18.00 às 24.00);*
- b) Substituir a Trabalhadora no período abrangido pela flexibilidade de horário, de forma a reequilibrar a distribuição do trabalho nos períodos de ausência da Trabalhadora, e eliminar o risco de incumprimento contratual pela ... ao seu cliente;*
- c) Suprir as necessidades linguísticas para além do inglês, verificadas das 8:30 às 12:00, para as quais a Trabalhadora não tem competências.*

29. Conclui-se, assim, que a laboração pela Trabalhadora em regime de trabalho flexível não se coaduna com a forma como a atividade da unidade de Global Delivery Centre da ... se encontra organizada, resultando num distúrbio dessa mesma organização, com previsível impacto negativo relevante sobre o

funcionamento da Empresa, de difícil resolução e com custos desproporcionados para a Empresa.

(...)

31. Recorde-se que o horário de trabalho atualmente praticado pela Trabalhadora foi escolhido pela própria aquando do término da licença parental relativa ao seu filho ... (cfr. ponto 23 supra e Doc. 3).

32. Anteriormente, em 2011, a Trabalhadora solicitou a prestação de trabalho num turno fixo noturno, a que a ..., atendendo às possibilidades operacionais, então acedeu.

33. O referido horário noturno manteve-se até finais de 2013, quando a Trabalhadora voltou a solicitar à ... a alteração do seu horário, solicitando, em novembro 2013, a prestação de trabalho num turno diurno.

34. Mais uma vez a ... analisou o pedido da Trabalhadora, tendo acedido ao mesmo por se encontrarem reunidas condições operacionais para o satisfazer.

35. Está assim demonstrado que a ... vem respondendo de forma colaborante aos pedidos de alteração de horário da Trabalhadora, respondendo de forma afirmativa sempre que tais pedidos se afiguram viáveis e possíveis no quadro da organização da Empresa.

(...).”

1.2. A 21.09.2015, a trabalhadora apresentou a sua apreciação à intenção de recusa, nos termos a seguir, sucintamente, transcritos:

“(...

- Há razoabilidade e proporcionalidade quer no pedido quer na sua aplicação tendo em consideração a moldura de horário de trabalho apresentado, dimensão da empresa onde trabalho, número de trabalhadores, fluxo de clientes, volume de trabalho e a especificidade do meu pedido. Aliás, refira-se que dada a dimensão da empresa, o número de trabalhadores e os horários de trabalho praticados, o meu requerimento não afeta o bom e normal funcionamento da empresa;

- Desempenho funções em qualquer secção, e a categoria profissional de Técnica de Sistemas 1 permite a mobilidade funcional na empresa;

- Há uma constante rotação de trabalhadores e não é incompatível com o número de trabalhadores e horários de trabalho praticados;

(...)

- Alegam que não poderei desempenhar outras funções e que teriam de colocar mais funcionários o que não tem qualquer sustentação com a realidade e os factos;

- Não há qualquer dificuldade em aceder ao pedido e muito menos fundamentos para a recusa em face da atividade desenvolvida, os horários praticados e a mobilidade funcional dos funcionários da empresa;

- Tenho alguns colegas que não têm nenhum filho menor de 12 anos e a flexibilidade de horários de trabalho ao abrigo do regime da parentalidade tem como objetivo a proteção e apoio aos filhos menores sacrificando em certa medida outros interesses e direitos;

- Solicitei uma “plataforma móvel” e não “fixa” de horário de trabalho e nunca pretendi horário fixo, mas apenas cumprir o horário de trabalho que determinarem dentro das condições referidas no requerimento enviado a 01/09/2015;

- De todo o modo e como não pretendo por em causa os interesses da empresa desde que não colidam com o superior interesse de apoio, assistência e acompanhamento dos meus filhos e após conversa com o meu companheiro requero uma solução que permita a flexibilidade de horário dentro de determinados limites e condições, ou seja, entre as 8:30 e as 18:00 de segunda a sexta-feira;

- Há disponibilidade para uma solução que nas condições referidas no item anterior acertar horários de trabalho que permitam que os meus filhos tenham sempre o apoio, acompanhamento e assistência;

(...)

- Em relação à atividade da unidade Global Delivery Centre da ..., como VExa, indica consiste na prestação de serviços de atendimento (Service Desk) aos utilizadores, na resolução de dificuldades, incidentes ou erros informáticos via telefone, e-mail etc..

Esquecendo-se V. Exa. de mencionar que existe, também funcionários com o contrato de trabalho celebrado nas mesmas condições que o meu ou seja Técnica de Sistemas 1”, a desempenhar funções de (Back Office) quer isto dizer que estão fora da linha, e o seu trabalho consiste nomeadamente em criar, modificar e remover

contas de acesso, nos diretórios; Windows; E-mail; As400 entre outras inúmeras aplicações (...)

É de salientar ainda que a maior parte destes funcionários fala mais línguas do que eu, razão pela qual estão mais aptos a desempenhar funções da Helpdesk. Afirmo ainda que todas as funções atrás descritas (Back Office) podem ser perfeitamente realizadas por mim aliás muitas delas já foram de facto executadas por mim e todas as funções que agora me competem (Helpdesk) também já foram realizadas pelos funcionários da equipa de Back Office;

Quero com isto dizer que há diversas soluções que não estão a ser mencionadas na recusa de V.Exa.;

- Eu solicitei, em 01/09/2015, a aplicação de horário flexível com um horário entre as 8:30 e as 18:00 de segunda a sexta-feira, até o meu filho menor ..., ter 12 anos, que é o previsto pela lei. Se o período que mencionei é entre as 8:30 e as 18:00 não compreendo a vossa resposta na recusa nos pontos 13, 14, 15, 15 e 17. Como poderia a empresa desconhecer o momento de entrada ao serviço e término do mesmo?

- No que respeita aos pontos 14,20 e 21 da vossa recusa onde se explica novamente o teor do meu contrato de trabalho, quero lembrar a essa entidade que em janeiro de 2013, foi celebrado um acordo entre a entidade empregadora e eu sua funcionária (cfr. copia do acordo que se junta sob Doc. 2). Em que, o fundamento do termo apostado ao contrato de trabalho é a necessidade temporária da empresa, resultante da necessidade de executar o projeto "...".

Em virtude de necessidades operacionais da primeira contraente, o referido projeto foi fundido no projeto "Shared Desk".

(...)

Uma grande parte destes clientes, o suporte e assistência é dado em Inglês e Português, serviço que desempenhei até ao nascimento do ... Ao regressar ao trabalho depois de gozar a licença de maternidade fui colocada novamente na linha Americana. Apesar de o acordo se manter em vigor e de me encontrar afeta não só ao mercado Americano, como também a todos os clientes mencionados no acordo;

Neste helpdesk onde me encontrava tenho conhecimento de colegas que por serem mães nem houve necessidade de recorrer a estas vias para serem colocadas num horário dentro dos parâmetros que aqui peço.

- Refiro ainda que me encontro a cumprir o turno das 15:00 à 00:00, sem rotatividade, não a meu pedido, mas porque foram as únicas alternativas que me colocaram.

Se lerem os e-mails, com a atenção merecida por se tratar de um assunto em que as crianças são prioritárias a qualquer capricho, podemos ver que:

(...)

- *Das opções apresentadas pedi um horário que melhor se adequava na altura,*
(...)
- *Em 2011 pedi realmente que fosse colocada num horário noturno. Nessa altura era mãe solteira de um único filho, vivia com a minha mãe, avó materna do menor. E apesar do cansaço que daí advinha, consegui comutar as necessidades do menor apesar de durante esse tempo não ter possibilidade de dormir com o ..., consegui por outro lado leva-lo à escola, buscá-lo, ajudar nas tarefas escolares e jantar com o mesmo.*
- *Em 2013 o meu agregado familiar alterou-se conforme na declaração entregue no requerimento, foi por mim feito um pedido de alteração de horário por me encontrar grávida de 4 meses e a pensar no futuro, nesta altura já vivia em condições análogas às dos cônjuges, com o meu companheiro que desempenha funções já mencionadas no requerimento de horário flexível entregue por mim.*
- Quanto ao ponto 34 onde se diz que a ... analisou o pedido tendo acedido ao mesmo, essa informação não é transparente nem se afigura à realidade dos factos. Eu trabalhei em horário noturno até ao nascimento do ..., e o meu horário foi alterado para um turno diurno ao regressar da licença de maternidade.

(...)

Por último quero apenas dizer em desabafo que durante este período desde que terminei a licença de maternidade até a presente data, trabalhando com o horário turno fixo das 15:00 à 00:00, as noites em que o meu companheiro esta a trabalhar tive de recorrer a ajuda de uma tia e dos avós paternos do ... e do ... e que apesar de não terem obrigações legais para com o meu filho mais velho, ficaram com os três por

nos considerarmos uma família bastante unida não diferenciando nem utilizando as palavras "padrasto, madrasta nem enteados"

Algumas dessas noites pernoitaram na casa dos avós paternos e outras em casa da minha tia. Outras ia buscá-los depois do trabalho e por vezes chegavam a deitar-se as 01:30 da manhã para no dia a seguir se levantarem cedo para irem a escola.

Todas estas situações são insustentáveis para qualquer família, que quer o bem-estar dos seus filhos.

Realço ainda que os meus sogros residem a 30km da nossa residência e que foi diagnosticado um tumor maligno no pulmão direito, no pai do meu cônjuge. Foi operado e encontra-se a fazer tratamentos de quimioterapia e radio terapia. Que além de não poder conduzir depois dos tratamentos por se sentir debilitado toda a atenção por parte da minha sogra esta dedicada nesta fase a ele. Sendo impossível contar com esta ajuda neste momento."

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, na redação dada pela Lei n.º 120/2015, de 1 de setembro, o direito do/a trabalhador/a, com filho/a 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/a 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.

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

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.

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 solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível, *“entre as 08h30 e as 18h00m de segunda a sexta-feira”*.

- 2.10.** Importa esclarecer que a CITE tem considerado enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho a indicação de um horário flexível, pelo/a requerente, 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 diário.
- 2.11.** Assim, os motivos da empresa para recusar o solicitado pela trabalhadora reconduzem-se, essencialmente, a incompatibilidade da organização por turnos e da execução de trabalho em regime de horário flexível e no desequilíbrio na distribuição do serviço à equipa afeta à *Service Desk* ... Contudo, mencione-se que não se encontram inequivocamente explicados os motivos objetivos impeditivos da concessão do horário requerido, bem como quais os períodos de tempo que não ficariam convenientemente assegurados face aos meios humanos existentes e disponíveis, revelando-se, assim, insuficiente a justificação da recusa apresentada.
- 2.12.** Assim, e 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 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.
- 2.13.** 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 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 foi 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.

- 2.14.** Ora, como decorre do referido anteriormente neste parecer a entidade empregadora não demonstrou a impossibilidade de atribuição da flexibilidade requerida, não demonstrou objetiva e inequivocamente que o horário requerido pelo trabalhador, ponha em causa esse funcionamento.
- 2.15.** Além disso, a entidade empregadora, não concretiza, em sede de intenção de recusa, os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis e à aplicação do horário pretendido pela trabalhadora requerente.
- 2.16.** Na verdade, o exercício de direitos pelos trabalhadores afetos a dado serviço não é, por si só, fundamento em exigências imperiosas do funcionamento desse serviço ou fundamento de impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável. Torna-se necessário que esse exercício de direitos determine períodos de tempo de trabalho a descoberto sem a possibilidade de afetação de outros/as trabalhadores/as.
- 2.17.** Neste sentido, sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores com filhos/as 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.

- 2.18.** A CITE tem referido que nas situações pontuais e fundamentadas em que o cumprimento de obrigações legais ou contratuais imperativas originem períodos em que não exista o número mínimo de trabalhadores/as que garantam o funcionamento do serviço em causa poderá a entidade empregadora distribuir equitativamente pelos/as trabalhadores/as com direitos comparáveis o dever de garantir o funcionamento do serviço nos horários a descoberto.
- 2.19.** Aluda-se, ainda, para o facto de que o reconhecimento dos direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras com responsabilidades familiares não implica a desvalorização da atividade profissional que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, é um direito especial que visa harmonizar ambas as conveniências, competindo à entidade empregadora organizar-se de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a proteção ao exercício da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto, a CITE delibera:

- 3.1.** Emitir parecer prévio desfavorável à intenção recusa da ..., relativamente ao pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível requerido pela trabalhadora ...

3.2. O empregador deve proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar à trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, e, em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 21 DE OUTUBRO DE 2015, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À REFERIDA ATA.