

PARECER N.º 319/CITE/2017

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 837-FH/2017

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 24.05.2017, da empresa ..., S.A., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., a exercer atividade operacional no Departamento de ..., conforme, sucintamente, se transcreve:

“Assunto: Pedido de emissão de parecer prévio à recusa de pedido de horário flexível

Exmos Senhores,

Nos termos e para os efeitos do n.º 5 do artigo 57.º do Código de Trabalho, somos a enviar cópia do processo de pedido de horário flexível, com o respetivo pedido e o fundamento da intenção de a Empresa o recusar, de modo a que a CITE o possa apreciar.

Junta:

- Cópia do pedido de horário flexível;*
- Retificação do pedido de horário flexível;*
- Cópia de resposta da ... face ao requerido;*
- Apreciação da Trabalhadora através de Mandatário.”*

1.1.1 Em 27.04.2017, a trabalhadora solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível, conforme se transcreve:

*"From: ... [mailto...]
Sent: quinta-feira, 27 de abril de 2017 22:29*

To: ... <...>

Subject: Requerimento de Horário Flexível para assistência inadiável e imprescindível a filho menor de 12 anos

Boa noite

Exmo. Sr. Diretor ...

Venho por este meio requerer Horário Flexível, para assistência inadiável e imprescindível ao meu filho menor de 12 anos,

Segue em anexo a carta a requerer o mesmo e a documentação necessária:

- Certidão de nascimento do menor*
- Declaração do infantário contendo o horário de funcionamento e períodos de encerramento*
- Declaração atestando horário e regime de prestação de trabalho do meu companheiro*
- Atestado da Junta de Freguesia como prova de residência em comunhão de mesa e habitação com o meu companheiro*

*Mais informo que a carta e respetiva documentação, já foram enviadas também, via correio registado com aviso de receção para a Administração da ... em
Desde já o meu agradecimento*

Cumprimentos,

...

Funcionário n. ..."

"ASSUNTO: requerimento para horário flexível para assistência inadiável e imprescindível a filho menor de 12 anos, nos termos dos artigos 56.º do Código do Trabalho, artigos 59.º/1 e 68.º da Constituição da República Portuguesa e demais legislação aplicável

..., trabalhadora a exercer funções de Técnica ... no ..., ao serviço da empresa "...", vem nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho, e demais normas e legislação aplicável, requerer que lhe seja atribuído um horário de trabalho flexível para prestar assistência inadiável e imprescindível a filho menor de 12 anos, pelo período compreendido entre o 1 de Junho de 2017 e ... de 2027 (altura em que o menor completa 12 anos)

Pelas seguintes causas:

- 1. O agregado familiar da requerente é constituída por ela, pelo seu companheiro e pelo seu filho menor*
- 2. O seu companheiro é o pai do seu filho.*
- 3. Não tem retaguarda familiar alguma que lhes preste assistência nos cuidados a prestar ao menor,*
- 4. Pelo que depende de instituições para cuidar do seu filho, nomeadamente durante o período em que trabalha.*

5. *Tais instituições estão apenas abertas de segunda a sexta-feira, excluindo fins-de-semana, feriados nacionais e ainda outros regulamentados em IRCT (ver documento em anexo)*
6. *Ambos os progenitores trabalham em turnos rotativos e laboração continua podendo os horários de ambos ser incompatíveis com a assistência ao filho*
7. *Pelo que, a fim de poder prestar auxílio ao seu filho e poder gozar de uma vida, pessoal e familiar compatível com a realização profissional (artigo 59.º/1 e 68.º da Constituição da República Portuguesa requer:*
 - a) *Ser isenta de prestar trabalho nos fins de semana, feriados e demais dias em que a creche esteja fechada, a fim de nesses dias prestar auxílio inadiável ao menor, e gozar de uma vida familiar plena*
 - b) *Requer ainda, lhe seja atribuído horário flexível, estando disponível para exercer*
 - c) *todas as funções de Segunda-feira a Sexta-feira no seguinte horário: das 09:00h às 17:00h.*
8. *Para efeitos do descrito no ponto 7. a) compromete-se a comprovar anualmente quais os dias e feriados em que a creche se encontra fechada, ou sempre que lhe for solicitado tal prova*
9. *Mais declara que o menor vive em comunhão de mesa e habitação com a requerente*

JUNTA: certidão de nascimento atualizada do menor, como prova de que vive em comunhão de mesa e habitação com a requerente;

Declaração da creche contendo horário de funcionamento e períodos de encerramento (feriados)

*Declaração atestando horário e regime de prestação de trabalho do
companheiro*

..., 27 Abril de 2017

..."

1.1.2 Em 5.05.2017, a trabalhadora remeteu à entidade empregadora pedido de correção ao pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível apresentado no dia 27.04.2017, conforme se transcreve:

"From: ... mailto...]
Sent: sexta-feira, 5 de maio de 2017 12:11
To: ... <...>
Cc: ...<...> ...
<..... >
Subject: Requerimento de Horário Flexível para assistência inadiável e imprescindível a filho menor de 12 anos – pedido de correção

Boa tarde

Exmo. Sr. Diretor ...,

Em seguimento à carta e email por mim enviada a 27 de Abril de 2017, que segue em anexo e que transcrevo de seguida, reparei a mesma contem um lapso no ponto 7 alinea b), assim sendo onde se lê : b) Requer ainda, lhe seja atribuído horário flexível, estando disponível para exercer todas as funções de Segunda-feira a Sexta-feira no seguinte horário: das 09:00h às 17:00h."

deve ler-se : "b) Requer ainda, lhe seja atribuído horário flexível, estando disponível para exercer todas as funções de Segunda-feira a Sexta-Feira no seguinte horário: das 09:00h às 18:00h, com pausa para descanso/refeição das 12h00 às 13h00."

Agradeço que juntem esta correção ao processo inicial.

Mais informo que o mesmo pedido de correção será enviada via correio registado com aviso de receção.

mais uma vez o meu agradecimento, fico a aguardar a vossa resposta

cumprimentos

...

Funcionário n.º ... (...)"

- 1.1.3** Em 17.05.2017 a entidade empregadora comunicou à trabalhadora a intenção de recusa, que esta recebeu em 18.05.2017, conforme se transcreve:

"Assunto: Resposta a pedido de horário nos termos dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho

Exmos. Senhores,

Reportando-nos ao requerimento de Vexa, datado de 27 de abril de 2017, mediante o qual é solicitada a atribuição de um horário flexível consubstanciado na prestação de trabalho de segunda a sexta, com início às 9h00 e termo às 18h00, excetuando-se fins de semana, feriados e demais dias em que a creche frequentado por filho menor de 12 anos esteja fechada, com pausa para descanso/refeição das 12h00 às 13h00, atendendo a responsabilidades familiares com o mencionado menor, que mereceu a nossa melhor atenção, informamos:

A ..., SA é uma sociedade comercial que tem por objeto social a prestação de serviços de ..., exercendo a sua atividade nos ..., para o que se encontra devidamente licenciada.

A atividade desta Empresa é fundamentalmente de cariz operacional, tendo por finalidade dar resposta às necessidades operacionais da execução do Neste contexto, a concessão de qualquer horário especial ao abrigo da proteção da parentalidade terá de ser analisada, atento o princípio de equidade entre todos os trabalhadores e o facto de a ... no exercício da sua atividade se encontrar adstrita ao cumprimento de obrigações contratuais para com os seus clientes, que implicam o dever de prestar assistência em ... em qualquer dia da semana e a qualquer hora do dia, dependendo a execução dessas obrigações das solicitações dos ..., clientes da ..., cujas ... utilizadas no ... devem ser assistidas no

tempo e no lugar definidos em função do programa operacional daquelas. Por esse motivo, encontra-se esta Empresa em funcionamento contínuo durante 24 horas, abrangendo sábados, domingos e feriados, pelo qua a organização dos horários dos trabalhadores afetos diretamente à atividade operacional de assistência em ... é efetuada segundo o regime de turnos (artigo 221.º/1 do Código de Trabalho).

Sucede, no caso concreto, que a atividade operacional do Departamento de ..., a que Vexa pertence, encontra-se em desenvolvimento durante todos os dias da semana, nas seguintes amplitudes e horários de pico:

2.ª Feira — horário de pico de operação — 04h00-08h35 e das 10h15-17h45 (amplitude 04h00- 21h45);

3.ª Feira — horário de pico de operação — 04h00-10h00 e das 13.15-19h40 (amplitude 04h00-22h00);

4.ª Feira — horário de pico de operação — 04h00-08h10 e das 13h20-20h35 (amplitude 04h00-00h55);

5.ª Feira — horário de pico de operação — 04h00-17h40 (amplitude 04h00-22h15);

6.ª Feira — horário de pico de operação - 04h00-09h50 e das 15h30-19h50 (amplitude 04h00-22h25);

Sáb. - horário de pico de operação —04h00-10h20 e das 15h25-18h30 (amplitude 04h00-22h25);

Dom. - horário de pico de operação 04h15-20h50 (amplitude 04h00-00h55).

Assim sendo, a atribuição do horário flexível requerido implicaria uma considerável perda de capacidade de resposta às exigências necessárias na assistência a clientes que dependem de valências, que, entre outras, Vexa possui, ou seja, formação de ..., sendo a extensão desse transtorno mais expressiva,

nomeadamente, às 5^{as} feiras e Domingos, bem como nos horários de pico, tendo a sua eventual ausência nesse horário por resultado a perda de cerca de 20% da capacidade de resposta na operação. Por outro lado, considerando que Vexa está inserida em equipas de trabalho detentoras de sistemas e procedimentos próprios, equipas essas constituídas e adaptadas na sua dimensão às necessidades impostas pelos clientes e que refletem as necessidades operacionais de cada turno, não existe margem de manobra nas condições que nos são impostas, sendo certo que a dimensão das equipas varia entres os 17 a 22 elementos que executam as funções de ... , divididos por turnos de trabalho onde é estabelecido uma rotação equilibrada entre todos, englobando os descansos semanais.

A atribuir o horário solicitado a Empresa ver-se-ia privada dos elementos necessários para garantir o nível de serviço ao qual está obrigado nos seguintes horários:

2.^a Feira — 04h00-09h00 e das 17h00-17h45;

3.^a Feira — 04h00-09h00 e das 17h00-19h40;

4.^a Feira — 04h00-08h10 e das 17h00-20h35

5.^a Feira—04h00-17h40

6.^a Feira — 04h00-09h00 e das 17h00-19h50

Sáb. - 04h00-09h00 e das 17h00-18h30

Dom — 04h00-20h50

Considerando tudo o exposto, entendemos ser ainda de referir que o horário solicitado não se enquadra na noção de horário flexível a que se faz referência no

artigo 56.º n.º 2 do Código do Trabalho, na medida em que por este se entende aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

Ora, encontrando-se Vexa no regime de horário por turnos, entende-se que o pedido de horário flexível efetuado por Vexa deveria ter sido efetuado na lógica do horário por turnos, indicando-se para o efeito apenas as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

Pese embora o supra referido, sempre se diga que tendo em linha de conta o contexto operacional e organizacional aludido acima, a atividade desenvolvida pela ... preenche o requisito de recusa previsto no artigo 57.º, n.º 2 do Código de Trabalho, pelo que, por motivos imperiosos ligados ao regular funcionamento da área de ..., a que acresce a impossibilidade de substituir Vexa, não nos é possível aceder ao pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível nos termos por Vexa formulado."

- 1.1.4** Por carta datada de 22.05.2017, a trabalhadora, a através de mandatário, apresentou apreciação à intenção de recusa, nos termos que se transcrevem:

"Assunto: Pedido de prestação de trabalho em horário flexível

M/Ref.": Exma. Senhora ...

Exmos. Senhores

Os meus melhores cumprimentos.

Na sequência da resposta enviada por V. Exas. à M/Constituinte supra referenciada, Vossa trabalhadora, relativamente ao pedido que a mesma vos formulou para ao abrigo do disposto no art.º 57.º do Código do Trabalho, prestar trabalho em horário flexível, venho por este meio, e por solicitação da mesma, informar e requerer a V. Exas. o quanto se segue:

1 — Confrontado com a resposta dada por V. Exas., resulta que a ..., em sequência do pedido apresentado, respondeu negativamente à pretensão formulada pela trabalhadora, ora Requerente.

2 — Analisando a fundamentação apresentada pela ... para fundamentação da recusa liminar do pedido apresentado pela trabalhadora, conclui-se que pelas poucas razões apresentadas, a entidade empregadora decidiu recusar por motivos de equidade entre todos os trabalhadores e pelo facto de no exercício da sua atividade se encontrar adstrita ao cumprimento de obrigações contratuais para com os seus clientes.

3 — Cumpre informar V. Exas. que a Lei é clara em dizer que formulado o pedido pelo trabalhador, a entidade empregadora só o pode recusar por exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável.

4 — A recusa por motivos de equidade ou obrigações contratuais não está prevista na lei, e como tal, na opinião da trabalhadora é inadmissível do ponto de vista legal.

5- Cumpre assim desde já impugnar a decisão plasmada na Vossa missiva, uma vez que a mesma não corresponde à verdade, servindo apenas para de forma unilateral servir os interesses da entidade empregadora, em prejuízo da trabalhadora, tentando dessa forma justificar o injustificável.

6 — Atente-se que a ... tem ao seu serviço mais de 400 trabalhadores no ... do ..., sendo que a exercerem as mesmas funções da Requerente, tem mais de 130.

7—Tão elevado número de trabalhadores a prestar o mesmo serviço que a requerente, e com as mesmas condições laborais a que a mesma está sujeita, torna absurda a fundamentação utilizada,

8 — tornando igualmente injustificável o imperativo legal de exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável.

Face ao exposto,

9 — e por não se conformar com a decisão tomada, requer-se que o presente pedido seja enviado ao CITE — Comissão para a Igualdade no Trabalho e Emprego, para emissão de parecer relativamente à resposta dada por V. Exas., conforme decorre aliás da exigência legal prevista no n.º 5 do art.º 57 do Código do Trabalho, devendo V. Exas. instruir o pedido com a apreciação feita pelo trabalhador, consubstanciada na missiva que agora vos envio.”

- 1.2. Ao processo foram juntos os seguintes documentos: Cópia de Assento de Nascimento e respetivo certificado; Declaração da Creche "..."; Atestado da Freguesia de ...; Declaração da empresa "..."; comprovativo de 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.** 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 conferida 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 trabalhador/a, para lhe comunicar por escrito a sua decisão.

Se o empregador não observar o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos da alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.5.3. Em caso de recusa, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a implicando a sua falta, de igual modo, a aceitação do pedido.

2.5.4. Ainda assim, mesmo em presença do pedido de emissão de parecer prévio no prazo indicado na lei, caso a intenção de recusa da entidade empregadora não mereça parecer favorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados através de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.¹

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

O horário flexível, que é elaborado pelo empregador, deve:

- a) Conter um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;

- b) Indicar os períodos para início e termo do trabalho normal diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento;
- c) Estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas.

2.6.1. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar até seis horas consecutivas de trabalho e até dez horas de trabalho em cada dia e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas.

2.7. Para tal, o empregador quando elabora o horário flexível, atendendo à amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente como sendo a mais adequada à conciliação da sua atividade profissional com a vida familiar, estabelece períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário.

2.8. Em rigor, a prestação de trabalho em regime de horário flexível visa permitir aos trabalhadores com responsabilidades familiares uma gestão mais ou menos ampla do tempo de trabalho. Nesse sentido, o período de presença obrigatória é de, apenas, metade do período normal de trabalho diário. O restante período normal de trabalho diário poderá ser gerido conforme as conveniências dos/as trabalhadores/as, inclusive ser compensado, nos termos previstos no n.º 4 do já referido artigo 56.º do Código do Trabalho.

2.9. No contexto descrito, a trabalhadora requerente, mãe de filho menor de 12 anos de idade, que consigo vive em comunhão de mesa e habitação pretende exercer a sua atividade profissional em regime de horário flexível, nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho: "*pelo período compreendido entre o 1 de Junho de 2017 e 19 de agosto 2027 (altura em que o menor completa 12 anos) (...) isenta de prestar trabalho nos fins de semana, feriados e demais dias em que a*

¹ Vide, artigo 57.º, n.º 7 do Código do Trabalho.
Rua Américo Durão, n.º 12 A, 1.º e 2.º Pisos, 1900-064 Lisboa • TELEFONE: 215 954 000 • E-MAIL: geral@cite.pt

creche esteja fechada(...)estando disponível para exercer todas as funções de Segunda-feira a Sexta-feira no seguinte horário: das 09:00h às 17:00h.”.

- 2.10.** Em 5.05.2017, a trabalhadora veio juntar um pedido de correção ao seu requerimento, uma vez que, o referido requerimento: *“contem um lapso no ponto 7 alínea b), assim sendo onde se lê : b) Requer ainda, lhe seja atribuído horário flexível, estando disponível para exercer todas as funções de Segunda-feira a Sexta-feira no seguinte horário: das 09:00h às 17:00h.”* deve ler-se : *“b) Requer ainda, lhe seja atribuído horário flexível, estando disponível para exercer todas as funções de Segunda-feira a Sexta-Feira no seguinte horário: das 09:00h às 18:00h, com pausa para descanso/refeição das 12h00 às 13h00.”*
- 2.11.** Como fundamento para a intenção de recusa relativa à prestação de trabalho em regime de horário flexível foi alegado pela entidade empregadora, sucintamente, o seguinte:

“A ..., SA é uma sociedade comercial que tem por objeto social a prestação de serviços de ..., exercendo a sua atividade nos ..., para o que se encontra devidamente licenciada.”;

“no exercício da sua atividade se encontrar adstrita ao cumprimento de obrigações contratuais para com os seus clientes, que implicam o dever de prestar assistência em ... em qualquer dia da semana e a qualquer hora do dia, dependendo a execução dessas obrigações das solicitações dos ..., clientes da ..., cujas ... utilizadas no ... devem ser assistidas no tempo e no lugar definidos em função do programa operacional daquelas.”;

- “no caso concreto, que a atividade operacional do Departamento de ..., a que Vexa pertence, encontra-se em desenvolvimento durante todos os dias da semana, nas seguintes amplitudes e horários de pico:

2.ª Feira — horário de pico de operação — 04h00-08h35 e das 10h15-17h45 (amplitude 04h00- 21h45);

3.^a Feira — horário de pico de operação — 04h00-10h00 e das 13.15-19h40 (amplitude 04h00-22h00);

4.^a Feira — horário de pico de operação — 04h00-08h10 e das 13h20-20h35 (amplitude 04h00-00h55);

5.^a Feira — horário de pico de operação — 04h00-17h40 (amplitude 04h00-22h15);

6.^a Feira — horário de pico de operação - 04h00-09h50 e das 15h30-19h50 (amplitude 04h00-22h25);

Sáb. - horário de pico de operação —04h00-10h20 e das 15h25-18h30 (amplitude 04h00-22h25);

Dom. - horário de pico de operação 04h15-20h50 (amplitude 04h00-00h55).”;

-“Assim sendo, a atribuição do horário flexível requerido implicaria uma considerável perda de capacidade de resposta às exigências necessárias na assistência a clientes que dependem de valências, que, entre outras, Vexa possui, ou seja, formação de check-in ..., sendo a extensão desse transtorno mais expressiva, nomeadamente, às 5^{as} feiras e Domingos, bem como nos horários de pico, tendo a sua eventual ausência nesse horário por resultado a perda de cerca de 20% da capacidade de resposta na operação.”;

- “considerando que Vexa está inserida em equipas de trabalho detentoras de sistemas e procedimentos próprios, equipas essas constituídas e adaptadas na sua dimensão às necessidades impostas pelos clientes e que refletem as necessidades operacionais de cada turno, não existe margem de manobra nas condições que nos são impostas, sendo certo que a dimensão das equipas varia entres os 17 a 22 elementos que executam as funções de ... , divididos por turnos de trabalho onde é estabelecido uma rotação equilibrada entre todos, englobando os descansos semanais.”;

- *"A atribuir o horário solicitado a Empresa ver-se-ia privada dos elementos necessários para garantir o nível de serviço ao qual está obrigado nos seguintes horários:*

2.ª Feira — 04h00-09h00 e das 17h00-17h45;

3.ª Feira — 04h00-09h00 e das 17h00-19h40;

4.ª Feira — 04h00-08h10 e das 17h00-20h35

5.ª Feira—04h00-17h40

6.ª Feira — 04h00-09h00 e das 17h00-19h50

Sáb. - 04h00-09h00 e das 17h00-18h30

Dom — 04h00-20h50";

-"Considerando tudo o exposto, entendemos ser ainda de referir que o horário solicitado não se enquadra na noção de horário flexível a que se faz referência no artigo 56.º n.º 2 do Código do Trabalho, (...) encontrando-se Vexa no regime de horário por turnos, entende-se que o pedido de horário flexível efetuado por Vexa deveria ter sido efetuado na lógica do horário por turnos, indicando-se para o efeito apenas as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.";

- "acresce a impossibilidade de substituir Vexa, não nos é possível aceder ao pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível nos termos por Vexa formulado.".

2.12. Em apreciação à intenção de recusa a trabalhadora veio referir, sucintamente, que: *"a ... tem ao seu serviço mais de 400 trabalhadores no ..., sendo que a exercerem as mesmas funções da Requerente, tem mais de 130. (...) Tão elevado número de trabalhadores a prestar o mesmo serviço que a requerente, e com as mesmas condições laborais a que a mesma está sujeita, torna absurda a fundamentação utilizada,".*

- 2.13.** Atendendo aos fundamentos invocados pela entidade empregadora importa esclarecer que esta Comissão tem entendido ser 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 e semanal 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 pelo/a trabalhador/a seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.^{3 4}
- 2.14.** Diga-se, ainda, a este respeito que no âmbito de um horário flexível o/a trabalhador/a poderá escolher horas fixas de início e termo do seu período normal

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 normal³ 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.”

⁴ Refere ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, relativamente ao tempo de trabalho - “*determinação quantitativa da prestação de trabalho*” que “*III. A dimensão temporal da prestação de trabalho de cada trabalhador resulta da conjugação dos seguintes parâmetros: a) A duração convencionada (...) b) O período de funcionamento da organização de trabalho (...) c) O horário de trabalho, que é o esquema respeitante a cada trabalhador, no qual se fixa a distribuição das horas do PNT entre os limites do período de funcionamento. Nos termos da lei, cabe ao empregador estabelecê-lo, com observância dos condicionalismos legais (...) O horário de trabalho compreende não só a indicação das horas de entrada e saída do serviço, mas também a menção do dia de descanso semanal e dos intervalos de descanso. (...)*”, in DIREITO DO TRABALHO, Almedina, 12ª Edição, janeiro de 2004, págs. 331 a 336.

de trabalho diário, que lhe permita conciliar mais corretamente a sua atividade profissional com a sua vida familiar, com o objetivo de poder cumprir os deveres que lhe incumbem como progenitor/a sem, no entanto, descuidar os interesses do empregador e/ou os deveres laborais a que possa estar obrigado/a.

- 2.15.** De facto, e como tem sido mencionado em diversos pareceres emitidos por esta Comissão, a indicação pelos/as requerentes da amplitude horária diária em que pretendiam exercer a sua atividade, para melhor gerirem as suas responsabilidades familiares não consubstancia um pedido de horário rígido ou uma limitação ao poder de direção do empregador, a quem compete determinar o horário, nos termos previstos no artigo 212.º do Código do Trabalho, observado o dever de facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, tal como expressamente referido na alínea b) do n.º 2 do referido preceito legal.
- 2.16.** Uma vez que haja intenção de aceitar tal pedido a entidade empregadora terá sempre de elaborar o horário dentro dessa amplitude, respeitando as regras estabelecidas no n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho.
- 2.17.** Na verdade, o horário flexível previsto no artigo 56.º do Código do Trabalho não é um horário flexível em sentido restrito ou literal mas sim um mecanismo de conciliação e de cumprimento de responsabilidades parentais e é com tal desiderato que deve ser interpretado e aplicado.
- 2.18.** Para o referido entendimento contribuem os normativos em vigor, tanto os constitucionais como os previstos na legislação ordinária e, ainda, os internacionais e comunitários, designadamente, a 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, e o disposto na 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, quando pretende que seja garantido 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)

- 2.19.** No caso em análise, a entidade empregadora refere como exigências imperiosas do funcionamento do Departamento de ..., *"a perda de cerca de 20% da capacidade de resposta na operação"* às quintas feiras e domingos e nos horários de pico, caso atribuisse o horário requerido; o facto da trabalhadora estar inserida *"em equipas de trabalho detentoras de sistemas e procedimentos próprios (...) dimensão das equipas varia entre os 17 a 22 elementos que executam as funções de ... , divididos por turnos de trabalho onde é estabelecido uma rotação equilibrada entre todos, englobando os descansos semanais"*, concluindo que *"a atribuir o horário solicitado a Empresa ver-se-ia privada dos elementos necessários para garantir o nível de serviço ao qual está obrigado"*.
- 2.20.** Ora, alegando tais exigências a entidade empregadora não concretizou quantos trabalhadores/as exercem as mesmas funções e/ou detêm a mesma formação da trabalhadora com responsabilidades familiares ou demonstrou quais as obrigações legais ou contratuais que não permitiriam assegurar a constituição de equipas de 17 a 22 elementos, designadamente, nos "horários de pico" e ao sábado e domingo.
- 2.21.** Embora a entidade empregadora alegue a preocupação de uma *"rotação equilibrada entre todos, englobando os descansos semanais"* importa clarificar que em face de diversos direitos em equação, a Comissão, no Parecer n.º 25/CITE/2014, considerou que: *"3.3. O direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e o direito à proteção da paternidade e*

maternidade estão inseridos na Parte I da Constituição da República Portuguesa relativa aos Direitos e Deveres Fundamentais e, não podem ser postergados por outros direitos ou deveres profissionais, mas sim conformar-se com eles.”.

- 2.22.** Aluda-se, ainda, ao Parecer n.º 109/CITE/2016 na parte que esclarece que: “ (...) 2.17. *Compete à entidade patronal gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos seus trabalhadores e das suas trabalhadoras, por forma a garantir a plenitude do funcionamento do serviço, organizando-o com ponderação dos direitos de todos/as e de cada um/a deles/as, onde se inclui o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar, que é, em si próprio, também de interesse público, além do mais, por resultar de previsão legal e constitucional.* 2.18. *Portanto, a entidade patronal deve ponderar todos os direitos e interesses em conflito, o que exige a apreciação, seriação e compatibilização baseada em razões legais ou fundamentamente ponderosas.”.*
- 2.23.** Em face do exposto, conclui-se não se encontrar demonstrada a alegada impossibilidade de concessão do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, tal como requerido pela trabalhadora com responsabilidades familiares, por motivo de exigências imperiosas do funcionamento do Departamento de ..., ou por impossibilidade de substituir a trabalhadora, por esta ser indispensável.
- 2.24.** Por último, esclarece-se que tem sido entendimento desta Comissão o constante do Parecer n.º 70/CITE/2012:
“No que diz respeito ao prazo, eventualmente, longo do pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora, se ocorrer alguma alteração anormal das circunstâncias atuais, que determinaram a possibilidade do gozo efetivo desse horário, a situação poderá ser reavaliada.”.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto, a CITE delibera:

- 3.1.** Emitir parecer prévio desfavorável à recusa da prestação de trabalho em regime de
Rua Américo Durão, n.º 12 A, 1º e 2º Pisos, 1900-064 Lisboa • TELEFONE: 215 954 000 • E-MAIL: geral@cite.pt

horário flexível requerido pela trabalhadora ..., porquanto não foram devidamente demonstradas as exigências imperiosas do funcionamento do Departamento de ... onde exerce funções a trabalhadora requerente, ou a impossibilidade de a substituir, que justificassem a recusa do pedido formulado.

- 3.2.** Recomendar à empresa ..., S.A., que elabore o horário flexível requerido pela trabalhadora e promova o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar dos/as seus/suas trabalhadores/as, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, e nos termos previstos no n.º 3 do artigo 127.º e da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º, ambos do Código do Trabalho.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 21 DE JUNHO DE 2017, COM O VOTO CONTRA DA REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP), COM O VOTO CONTRA DA REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E COM O VOTO CONTRA DA REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP), CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA.