PARECER N.º 380/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 1013-FH/2017

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 29.06.2017, da empresa ..., LDA., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pelo trabalhador ..., ..., conforme, sucintamente, se transcreve:

"Assunto: Solicitação de Parecer à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, nos termos do n.º 5 do artigo 57º do CT/2009.

Exmos. Senhores,

..., Lda., (...), vem pela presente submeter à apreciação de V. Exas. a intenção de recusa do pedido de horário flexível solicitado pelo trabalhador, ...

Solicitou-nos o trabalhador a prestação de trabalho em regime de flexibilidade de horário, conforme documento que se junta (DOC 1).

Considerando o teor da comunicação do trabalhador, que pretende prestar trabalho das 08h às 16h de 2ª feira a 6ª feira, com exclusão dos fins de semana e feriados, por um período não definido, veio esta empresa comunicar-lhe a intenção de recusa daquele pedido, nos termos e com os fundamentos constantes da comunicação que se junta em anexo (DOC 2).

E, recebida tal comunicação de recusa, o trabalhador pronunciou-se conforme documento que se junta (DOC3).

Assim, e em conformidade vem a ..., na qualidade de entidade empregadora, submeter à vossa apreciação o processo, para o que junta a documentação necessária.

Sem mais, subscrevemo-nos com os nossos melhores cumprimentos, estando inteiramente ao dispor para qualquer esclarecimento que V. Exas tenham por necessário ou conveniente.

(...)

Anexa: 3 Documentos"

1.1.1 Em 2.06.2017, o trabalhador solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível, conforme se transcreve:

"Assunto: Pedido de horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares
Exmos. Senhores,

1. *..., trabalhador com o n.º ..., com a função de ..., vem, nos termos e para os efeitos dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho (CT), requerer a V. Exas. o seguinte:*

2. *O requerente é pai do menor ..., de 06 anos de idade.*

3. *O menor reside com o requerente em comunhão de mesa e habitação, conforme atestado da Junta de Freguesia da sua área de residência (doc. n.º1).*

4. *Atendendo à idade da criança, o requerente presta-lhe cuidados diários e imprescindíveis para o seu saudável desenvolvimento.*

5. *O menor frequenta a pré-escola (doc. n.º 2) mas no próximo mês de setembro irá frequentar o 1.º ano do ensino básico que, como se compreende, requer*

um maior acompanhamento da parte do pai ao nível da adaptação a um novo nível de ensino e da realização de tarefas escolares. Sendo já a pensar nesta nova etapa da vida escolar do seu filho que o requerente solicita o

horário indicado no n.º 9 deste pedido de horário flexível.

6. *O requerente não vive em comunhão de mesa e habitação com a progenitora do menor, sendo que têm de dividir tarefas e dias para estarem como menor.*

7. *Com o horário de trabalho atual, por turnos, o requerente experiencia graves dificuldades ao nível do cumprimento dos deveres de assistência, educação, convivência, cuidado e proteção, entre outros ao seu filho.*

Face ao supra exposto,

8. *Vem, nos termos dos artigos 56.º e 57.º do CT, requerer o horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares, uma vez que o menor tem idade inferior a 12 (doze) anos e com o ora requerente vive em comunhão de mesa e habitação (doc. n.º 1), nos termos do artigo 57.º, n.º 1, al. b) i), até o mesmo perfazer a referida idade de 12 (doze) anos.*
9. *Para tal, vem indicar o período normal de trabalho das 08:00 Horas às 16:00 Horas, de Segunda-Feira a Sexta-Feira, com exclusão dos fins-de-semana, nos termos do artigo 56.º, n.º 2 do CT. O período indicado será o que permite ao requerente recolher o seu filho no estabelecimento de ensino, onde o mesmo se encontrará matriculado no próximo ano letivo, e no qual se pratica o horário escolar: das 09.00 Horas às 17.30 Horas, segundo informação apurada nesta escola.*
10. *O objetivo do horário flexível é proteger a maternidade e a paternidade, que constituem valores sociais eminentes nos termos do artigo 33.º do CT e protegidos constitucionalmente, designadamente mediante o artigo 68.º da Constituição da República Portuguesa (CRP).*

11. *Motivo pelo qual os trabalhadores têm direito à organização do trabalho em condições dignificantes e que lhes permita a conciliação da atividade profissional com a vida familiar (artigo 59.º da CRP).*

Junta: 2 (dois) documentos.

O Requerente,"

1.1.2 Em 20.06.2017 a entidade empregadora comunicou ao trabalhador a intenção de recusa, que este recebeu em 21.06.2017,conforme se transcreve:

"Assunto: Resposta à S/ missiva datada de 01 de Junho de 2017 e rececionada em 02 de Junho de 2017

Exmo. Senhor,

Acusamos a receção no dia 02 de Junho de 2017, da missiva que nos remeteu datada de 01 de Junho de 2017, e nos termos da qual pretende que lhe seja atribuído um horário flexível com "período normal de trabalha das 08:00h às 16:00h, de segunda-feira a sexta-feira, com exclusão dos fins de semana" invocando para o efeito o artigo 56.º e 57.º da CT e fundamentando a sua pretensão no facto de ter um filho menor de 12 anos. Não se compreendendo totalmente a amplitude do horário de trabalho pretendido, esclareceu via contacto telefónico que pretende igualmente a exclusão dos feriados do seu período normal de trabalho.

A empresa procedeu à análise do seu pedido e, nessa sequência vem pelo presente notificá-lo da intenção de recusa do mesmo, nos termos em que foi pedido com base nos seguintes fundamentos;

1.º - A sua pretensão de prestar a sua atividade diária em turno de trabalho com entrada às 08:00 e saída às 16:00, de 2ª a 6ª feira, excluindo fins de semana e feriados, configura um pedido de horário fixo, não se enquadrando no regime de flexibilidade previsto nos artigos 56.º e 57.º do Código de Trabalho.

O horário de trabalho flexível caracteriza-se precisamente pela possibilidade de ter horas de entrada e saída maleáveis, para que o trabalhador possa articular o seu trabalho diário com as suas responsabilidades parentais. Como facilmente se percebe, não é isso que V. Exa. pretende. Aquilo que requer é precisamente o oposto: um horário de trabalho com horas de entrada e saída fixas e rígidas. Assim, e na verdade, o seu requerimento não consubstancia um pedido de horário flexível, mas sim um simples pedido de alteração do horário de trabalho.

Por horário flexível entende-se aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, e que é elaborado pelo empregador de modo a:

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;

Significa isto que o trabalhador pode escolher as horas de inicio e termo do horário de trabalho, mas dentro de certos limites, nomeadamente dentro dos períodos balizados pelo empregador ao abrigo do artigo 56.º n.º 3 alínea b) do CT. Isto é, o trabalhador pode exigir ao empregador que lhe balize determinados períodos do dia (artigo 56.º n.º 3 al. b) do CT), dentro dos quais ele pode escolher as horas de início e termo do período normal de trabalho (artigo 56.º n.º 2 do CT), de modo a gozar de alguma liberdade para conciliar a sua vida profissional com as suas responsabilidades parentais. Mas esses períodos são definidos pelo empregador, a quem legalmente compete a elaboração do horário.

2.º - Finalmente, sempre se alegue que existem exigências imperiosas da empresa, sua entidade empregadora.

Como é do seu conhecimento, a empresa presta serviços de segurança privada (nomeadamente presta serviços de ... humana, no qual V. Exa. se insere) por conta e à ordem de terceiros clientes.

Esta atividade, e o correspetivo trabalho de ..., no qual V. Exa. se insere, caracteriza-se por alguma ambulatoriedade no espaço e no tempo, na medida em que os clientes da ... e respetivos locais onde os trabalhadores devem prestar serviço, também variam no espaço e no tempo, seja por razões comerciais, seja por critérios de gestão de recursos humanos. Daqui decorre que os postos de trabalho dos ..., tal como acontece no caso de V. Exa., seja determinado em função dos estabelecimentos do cliente ao qual seja afeto pela ..., no âmbito do poder determinativo da função e conformativo da prestação que a esta lhe assiste (art. 11.º, 97.º e 118.º do CT).

Ora, conforme é do seu conhecimento, V.Exa está a exercer funções para o Cliente ..., no ..., onde se labora em regime continuo, todos os dias do ano, e que tem necessidades e regras específicas, onde exerce funções de ... , sendo que, no caso concreto e entre as demais funções previstas na Lei, exerce maioritariamente o ....

E, estando em funcionamento o ... onde V. Exa. presta o seu trabalho em serviço continuo durante 24h todos os dias do ano, é imperioso que existam turnos rotativos, para que o serviço contratualizado tenha condições de ser cumprido.

Acresce o facto de, também de acordo com o CCT do sector, terem obrigatoriamente, de ser atribuídas folgas ao Domingo pelo menos duas vezes de oito em oito semanas, não sendo possível compatibilizar estas obrigações legais com o seu pedido sob pena de falta de pessoal precisamente nos dias

de maior afluência (feriados e fins-de-semana), e à impossibilidade de funcionamento sem um número mínimo de trabalhadores.

Por último, saliente-se que não trabalhando em dias feriados e fins-de-semana, não consegue V.Exa. cumprir com o número de horas de jornada anual, com base na média das 173,33 horas mensais.

Ainda assim, sempre se diga que a empresa (in casu, na pessoa do Sr. ..., seu superior hierárquico) faz um esforço enorme para tentar acudir as necessidades de V.Exa., em ordem a harmonizar, na medida do possível, a sua prestação de trabalho com a organização da sua vida pessoal e familiar.

Tudo exposto para concluir que, não obstante contratado para exercer as suas funções em horários organizados por turnos rotativos, a empresa fez, e faz, e na medida do possível continuará a fazer, um esforço para tentar acudir as suas necessidades, como aos demais, em ordem a harmonizar, a sua prestação de trabalho com a organização da vida pessoal e familiar.

Face ao exposto, somos a comunicar a V.Exa, a recusa do pedido de atribuição de horário flexível, nos termos propostos por V.Exa., face aos motivos e fundamentos supra explanados, mas dispomo-nos a tentar encontrar solução alternativa, nos termos expostos previamente.

Estamos ao seu dispor, na pessoa do ..., ..., até ao término do prazo para apresentação por escrito da apreciação de V.Exa., para tentar esclarecer ou encontrar uma solução eficiente para ambas as partes."

1.1.3 Em 26.06.2017, o trabalhador apresentou apreciação à intenção de recusa, nos termos que se transcrevem:

"Exmos. Senhores,

Na sequência da v/ comunicação com a intenção de recusa do pedido de horário flexível, com fundamento em responsabilidades familiares, do signatário ...,

nos termos dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho (CT), vem o ora Requerente, nos termos do n.º 4 do artigo 57º, apresentar, por escrito, a seguinte apreciação:

1. *Ao contrário do que foi alegado por V. Exas., a pretensão de entrada às 08:00 horas e saída às 16:00 horas, de segunda-feira a sexta-feira, excluindo fins-de-semana e feriados, enquadra-se no regime dos mencionados artigos 56.º e 57.º do CT, na medida em que "entende-se por horário flexível aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de inicio e termo do período normal de trabalho diário (n.º 2 do artigo 56.º do CT).*

2. *Ora, foi exatamente isso que o requerente peticionou. A flexibilidade não tem que ver com a não estipulação de um horário fixo e sim de um regime de trabalho flexível que permita o apoio à família, o que neste caso consubstancia, pois trata-se da prestação de cuidados diários e imprescindíveis a uma criança de 06 anos de idade.*

3. *Como já decidido anteriormente pela CITE, em parecer n.º 1843/CITE/2016, para argumentação semelhante "a justificação apresentada pela entidade patronal relativamente ao pedido como horário flexível não tem fundamento, visto que o pedido do trabalhador se adequa à redação do artigo 56.º do CT, em especial do seu n.º 1, que estabelece que o trabalhador tem de indicar as horas de início e termo do período normal de trabalho diário" — outra conclusão não se poderia retirar.*

4. *Relativamente às alegadas "exigências imperiosas", a empresa refere, em suma, que no local (...) onde o requerente "presta o seu trabalho em serviço contínuo durante 24 h todos os dias do ano, é imperioso que existam turnos rotativos, para que o serviço contratualizado tenha condições de ser cumprido"*

   Ora,

5. *Tais "exigências imperiosas", para os devidos efeitos legais, terão que sê-lo de facto e não apenas dificuldades, pois essas poderão ser superadas. Não entende o Requerente como pode o horário solicitado colocar em causa o funcionamento da empresa, quando a mesma tem ao seu dispor um universo de cerca de 700 trabalhadores que podem ser alocados.*

6. *O Requerente, com o horário solicitado, consegue cumprir 08 horas diárias de trabalho e, consequentemente, 40 horas semanais, de harmonia com o disposto do n.º 4 do artigo 56.º do CT. Aliás, nem se percebe (nem se poderia perceber, pois não foi demonstrado) como foi efetuado o cálculo de uma base média de 173,33 horas mensais).*

7. *O trabalhador está em crer que o seu direito ao regime de horário flexível, devido a todas as imitações de gestão de vida familiar já explanadas, não se poderá quedar perante eventuais dificuldades que a empresa tem recursos para fazer suprir.*

Mais,

8. Relativamente ao trabalho por turnos, deverá ser referido que se está perante uma área bastante sofredora em matéria de equidade, que não deverá ser também prejudicada no regime dos horários flexíveis, que pretendem zelar pelas responsabilidades parentais dos trabalhadores.

8. *Não podendo proceder, in totum, a fundamentação vertida pela ... na sua intenção de recusa.*

Por conseguinte, o Requerente requer a concessão do horário flexível nos termos e face a todos os fundamentos expostos e mais requer o envio do processo para a CITE, nos termos e para os efeitos do artigo 57°, n.° 5 do CT."

1.2. Ao processo foram juntos os seguintes documentos: Declaração do Agrupamento de Escolas de ...; Atestado da União de Freguesias de ...; Comprovativos 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 "*politicas 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, o trabalhador requerente, pai de filho com 6 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 dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho,: "*até o mesmo perfazer a referida idade de 12 (doze) anos. (...) Para tal, vem indicar o período normal de trabalho das 08:00 Horas às 16:00 Horas, de Segunda-Feira a Sexta-Feira, com exclusão dos fins-de-semana, nos termos do artigo 56.º, n.º 2 do CT. O período indicado será o que permite ao requerente recolher o seu filho no estabelecimento de ensino, onde o mesmo se encontrará matriculado no próximo ano letivo, e no qual se pratica o horário escolar: das 09.00 Horas às 17.30 Horas, segundo informação apurada nesta escola.".*

2.10. 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 sua pretensão de prestar a sua atividade diária em turno de trabalho com entrada às 08:00 e saída às 16:00, de 2ª a 6ª feira, excluindo fins de semana e feriados, configura um pedido de horário fixo, não se enquadrando no regime de flexibilidade previsto nos artigos 56.º e 57.º do Código de Trabalho.*";
- "*a empresa presta serviços de segurança privada (nomeadamente presta*

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

serviços de ... humana, no qual V. Exa. se insere) por conta e à ordem de terceiros clientes.";

- "Esta atividade, e o correspetivo trabalho de ..., no qual V. Exa. se insere, caracteriza-se por alguma ambulatoriedade no espaço e no tempo, na medida em que os clientes da ... e respetivos locais onde os trabalhadores devem prestar serviço, também variam no espaço e no tempo, seja por razões comerciais, seja por critérios de gestão de recursos humanos.";

- "V.Exa está a exercer funções para o Cliente ..., no ..., onde se labora em regime continuo, todos os dias do ano, e que tem necessidades e regras específicas, onde exerce funções de ... , sendo que, no caso concreto e entre as demais funções previstas na Lei, exerce maioritariamente o controlo de ....";

- "é imperioso que existam turnos rotativos, para que o serviço contratualizado tenha condições de ser cumprido.";

- "Acresce o facto de, também de acordo com o CCT do sector, terem obrigatoriamente, de ser atribuídas folgas ao Domingo pelo menos duas vezes de oito em oito semanas, não sendo possível compatibilizar estas obrigações legais com o seu pedido sob pena de falta de pessoal precisamente nos dias de maior afluência (feriados e fins-de-semana), e à impossibilidade de funcionamento sem um número mínimo de trabalhadores.";

- "Por último, saliente-se que não trabalhando em dias feriados e fins-de-semana, não consegue V.Exa. cumprir com o número de horas de jornada anual, com base na média das 173,33 horas mensais.".

2.11. Em apreciação à intenção de recusa o trabalhador veio referir, sucintamente, que o solicitado se enquadra na previsão legal do artigo 56.º do Código do Trabalho e que: "*Não entende o Requerente como pode o horário solicitado colocar em causa o funcionamento da empresa, quando a mesma tem ao seu dispor um universo de cerca de 700 trabalhadores que podem ser alocados. O Requerente, com o horário solicitado, consegue cumprir 08 horas diárias de trabalho e, consequentemente, 40 horas semanais, de harmonia com o disposto do n.º 4 do artigo 56.º do CT. Aliás, nem se percebe (nem se poderia perceber, pois não foi demonstrado) como foi efetuado o cálculo de uma base média de 173,33 horas*

mensais).".

2.12. 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 diário[2]. Importa, ainda, que a amplitude indicada pelo/a trabalhador/a seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.[3] [4]

---

[2] Decorre do artigo 198.º do Código do Trabalho que período normal de trabalho significa o tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana.

[3] Ver a este respeito o Parecer n.º 128/CITE/2010: "2.7.2. Sempre que o período de funcionamento da empresa ultrapasse os limites máximos do período normal de trabalho devem ser organizados turnos de pessoal diferente (n.º 1 do artigo 221.º do Código do Trabalho).
Como refere Maria do Rosário Palma Ramalho, a organização do trabalho em regime de turnos implica, com frequência, que os trabalhadores estejam ao serviço em períodos que correspondem, para os trabalhadores comuns, a tempo de descanso diário ou semanal, o que poderia colocar a questão do cálculo da retribuição destes trabalhadores quando tal suceda.
Deve, no entanto, ficar claro que o trabalho destes trabalhadores durante os respetivos turnos se situa dentro do seu período normal de trabalho e do seu horário de trabalho, mesmo quando coincida com os tempos de descanso dos restantes trabalhadores. Assim, este trabalho é de qualificar como trabalho normal[3] 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.

2.13. 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 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, descurar os interesses do empregador e/ou os deveres laborais a que possa estar obrigado/a.

2.14. 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 pretenderiam 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.

2.15. 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.

2.16. 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.

2.17. 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 consequente necessidade de instaurar a igualdade efetiva de oportunidades de tratamento entre trabalhadores de ambos os sexos com responsabilidades familiares e entre estes e outros trabalhadores, 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).

2.18. Quanto às exigências imperiosas do funcionamento do serviço de ... no cliente ..., em Lisboa, a entidade empregadora referiu ser obrigatório atribuir "*folgas ao domingo pelo menos duas vezes de oito em oito semanas, não sendo possível compatibilizar estas obrigações legais com o seu pedido sob pena de falta de pessoal precisamente nos dias de maior afluência (feriados e fins de semana), e à impossibilidade de funcionamento sem um número mínimo de trabalhadores.*".

2.19. Embora alegando a referida exigência imperiosa do serviço de ... no cliente onde exerce atividade o trabalhador requerente, na verdade não indica quantos postos de trabalho a empresa assegura naquele cliente e quantos trabalhadores são necessários aos feriados e fins de semana.

2.20. Em face do exposto não é determinável a alegada impossibilidade de gestão dos horários por motivo de concessão do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, tal como requerido pelo trabalhador com responsabilidades familiares.

2.21. Por outro lado, entendendo a entidade empregadora que: "*não trabalhando em dias feriados e fins-de-semana, não consegue V.Exa. cumprir com o número de horas de jornada anual, com base na média das 173,33 horas mensais.*", não ficou demonstrado, designadamente, quais os horários diários que são atribuídos aos/às

seus/suas trabalhadores/as afetos/as ao cliente em questão ou qual o período normal de trabalho semanal a que cada trabalhador/a está vinculado.

2.22. Por último, esclarece-se que tem sido entendimento desta Comissão, nos casos em que o pedido de prestação de trabalho seja requerido até aos 12 anos do filho, 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 horário flexível requerido pelo trabalhador ..., porquanto não foram devidamente demonstradas as exigências imperiosas do funcionamento do serviço de ... no cliente onde exerce funções o trabalhador requerente, ou a impossibilidade de o substituir, que justificassem a recusa do pedido formulado.

3.2. Recomendar à empresa ..., LDA., que elabore o horário flexível requerido pelo trabalhador 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 19 DE JULHO DE 2017, COM O VOTO CONTRA DA REPRESENTANTE DA CIP - CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E DO REPRESENTANTE DA CTP - CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.