

PARECER N.º 654/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 1783-FH/2017

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu em 03.11.2017, da empresa ..., LDA. , pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ... , a exercer funções de Assistente de ... , no ... , 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 57.º do CT/2009.

Exmos. Senhores,

... , Lda., (...), vem pela presente submeterá apreciação de V. Exas. a intenção de recusa do pedido de horário flexível solicitado pela trabalhadora

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

Considerando o teor da comunicação da trabalhadora, que pretende prestar trabalho “até o filho perfazer 12 anos (tem à data 05 anos), um horário das 06h às 14h de 2ª a 6ª feira com exclusão dos fins de semana e feriados”, 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).

Verificou-se nesta data que existe um lapso no primeiro parágrafo desta nossa comunicação quanto ao período horário que a colaboradora solicita, no entanto, toda a restante argumentação mantém-se.

E, recebida tal comunicação de recusa, a trabalhadora pronunciou-se conforme documento que se junta (DOC 3) rececionado dia 30/10/2017.

Assim, e em conformidade vem a ..., LDA., 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.

(...)

Director Administração e Compensação de RH

Anexa: 3 Documentos"

1.1.1 Em 02.10.2017, a trabalhadora solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível, conforme se transcreve:

"Assunto: Pedido de horário flexível

Exmos. Senhores,

*1. ... , trabalhador com o n.º ... , com a função de A... (Assistente de ...), e ... ,
trabalhadora n.º
434893, também com a função de A... vêm, 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. Os requerentes são pais do menor ..., de 05 anos de idade.

3. *O menor reside com os requerentes em comunhão de mesa e habitação, conforme atestado da Junta de Freguesia da sua área de residência (doc. n.º 1).*

4. *Atendendo à idade da criança, os requerentes prestam-lhe cuidados diários imprescindíveis para o seu saudável desenvolvimento.*

5. *A criança frequenta Jardim de Infância que pratica o seguinte horário: das 09:00 Horas às 15:30 Horas (doc. n.º 2).*

6. *Com os horários de trabalho atuais, por turnos, os requerentes experienciam graves dificuldades ao nível do cumprimento dos deveres de assistência, educação, convivência, cuidado e proteção, entre outros ao seu filho.*

Face ao supra exposto,

7. *Vêm, nos termos dos artigos 56.º e 57.º do CT, requerer o horário flexível de trabalhadores com responsabilidades familiares, uma vez que o menor tem idade inferior a 12 (doze) anos e com os ora requerentes vive em comunhão de mesa e habitação (doc. n.º 1), nos termos do artigo 57º, n.º 1, al. b) i), até o mesmo perfazer a referida idade de 12 (doze) anos.*

8. *Para tal, o requerente ... vem indicar o período normal de trabalho das 10:00 Horas às 18:00 Horas ou das 9:00 Horas as 17:00 horas, de Segunda-Feira a Sexta-Feira, com exclusão dos fins-de-semana e feriados, e a requerente ... vem indicar o período normal de trabalho das 6:00 Horas às 14:00 Horas, de Segunda-Feira a Sexta-Feira, com exclusão dos fins-de-semana e feriados nos termos do artigo 56.º, n.º 2 do CT.*

9. *Com os horários solicitados, os requerentes conseguirão assegurar o acompanhamento do menor aquando do momento de entrada no estabelecimento de ensino que o mesmo frequenta e a recolha aquando do momento de saída.*

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.

Os Requerentes,"

- 1.1.2** Em 18.10.2017 a entidade empregadora comunicou à trabalhadora a intenção de recusa, que esta recebeu em 23.10.2017, conforme, sucintamente, se transcreve:

Assunto: Resposta à S/missiva datada de 28/09/2017 e rececionada em 02/10/2017

(...)

A empresa procedeu à análise do seu pedido e nessa sequência vem notifica-lo da intenção de recusa do mesmo com base na seguinte motivação:

1º - Pelo facto do seu pedido não se enquadrar no regime de flexibilidade que lei a prevê e admite

2º - E pelo facto de haver necessidade imperiosas do funcionamento da empresa que a tal obstam (em tese geral e no caso concreto).

Tudo conforme detalhadamente se fundamenta daqui em diante.

1.º - A sua pretensão de prestar a sua atividade diária em turno de trabalho com entrada às 10h e saída às 18h ou 17h, de 2ª a 6ª feira com exclusão dos fins de

semana e feriados, configura um pedido de horário fixo, não se enquadrando no regime de flexibilidade tal como foi configurado pelo legislador 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, entre outros requisitos taxativos, o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, e que é pedido pelo trabalhador(a) e elaborado pelo empregador, de modo a que, os períodos para início e termo do trabalho normal diário, tenham uma 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.

Significa isto que o trabalhador pode escolher as horas de início 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.

Não temos, face ao exposto, como coberto pelo âmbito do direito a um horário flexível a exigência de um horário de trabalho fixo e rígido de oito horas, sem

qualquer banda de oscilação e de compensação ao longo do tempo em que vigore.

Aliás, na impossibilidade da sua vida pessoal e familiar não lhe permitir trabalhar fora de tal intervalo fixo de horas, talvez a possibilidade de recorrer ao trabalho a tempo reduzido ou parcial (artº 55º e 57º do CT), seja mais consentânea com a realidade, fator que querendo considerar e propor para análise à empresa, poderemos considerar, se e na medida em que for viável.

2.º - Existem, também, exigências imperiosas do funcionamento da entidade empregadora que a tal obstam. As mesmas decorrem, e são ora expostas, nos seguintes termos:

A. Aquelas que são as características e necessidades da vigilância ..., e sua forma de funcionamento dos serviços;

A - Como é do seu conhecimento, a empresa presta serviços de segurança privada por conta e à ordem de terceiros clientes, sendo o respetivo espectro horário de trabalho de prestação dos serviços, determinado pelas necessidades do clientes, que assim os contrata.

Os postos de trabalho dos vigilantes, tal como acontece no caso de V. Exa., é determinado em função do estabelecimento do cliente ao qual seja afeto pela ..., LDA., 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).

V. Exa. está a exercer funções de Assistente de ... (vulgo Vigilante .../o) para o Cliente ... - ..., no ... , onde se labora em regime contínuo, todos os dias do ano, e que tem necessidades e regras específicas de operação.

Mais concretamente, tem como funções o controlo de acessos de pessoas, o rastreio de passageiros, staff e objetos transportados (estes, sejam bagagem de mão, seja de porão), à zona internacional ou de embarque ou transporte (também designada abreviadamente por "zona ar")

O ... , e os serviços de vigilância ..., operam em serviço contínuo, durante 24h todos os dias do ano, e é imperioso que existam turnos rotativos com escalas alternadas de horários de trabalho 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 aos Domingos, pelo menos, duas vezes de oito em oito semanas (Clausula 16º do CCT do sector da segurança privada).

É dentro deste quadro que compete à ..., LDA. dotar de meios humanos por si formados, treinados e depois certificados, para trabalharem nos horários que garantam o cumprimento dos níveis de serviço e as condições de segurança exigíveis (legal e contratualmente).

O investimento em formação (inicial e continua) de colaboradores, e a sua contratação para trabalho em regime de turnos rotativos de horários de trabalho, visou suportar a organização dos tempos de trabalho que o funcionamento dos serviços de vigilância ... reclama.

Esforço este de formação e de contratação que, aqui como em qualquer empresa do ramo, é feito em função de uma quantidade ótima de recursos humanos a alocar em cada hora, dia e mês. Nem de outra forma, por questões de óbvia racionalidade económica, operacional e jurídica (art.º 64º, n.º1 do CSC), poderia ser.

Isto posto e visto, e passando a concretizar o cenário em termos de serviços de vigilância ... prestados pela empresa, temos que:

Historicamente e face ao fluxo maior de passageiros no ... , decorre entre as 05h00 e as 09h00 na parte da manhã, e entre as 17h00 e as 18h00, na parte da tarde.

É neste espectro de intervalos horários que necessitamos de mais pessoas em cada dia, havendo portanto maior necessidade de mão-de-obra disponível (i), e

fatal e conseqüentemente, menor possibilidade de consentir redução ou limitação de disponibilidade para o trabalho por parte dos vigilantes ... (ii).

(...)

Da mesma forma, há substancial incremento de passageiros/tráfego objeto dos serviços de segurança ..., nos turnos de trabalho que se situam de sexta a segunda-feira, com especial relevância para os Domingos, dia com o maior numero total de passageiros;

(...)

Acresce à necessidade de recursos vigilantes ... para o processamento de passageiros e, ou, de bagagem, o facto de todos os prestadores de serviço do ... terem de adequar o seu staff ao volume de trabalho, pelo que também os nossos recursos alocados às posições de staff, viaturas, provisões e bagagem de porão têm de ser adequados ao maior volume de trabalho semanal, conforme segue:

(...)

Assim, e como consequência geral e automática ao nível do funcionamento do serviço, temos que o aumento do numero/quantidade das limitações na disponibilidade dos Vigilantes para prestar serviços dentro de determinadas horas/intervalos horários, designadamente aquém ou além do intervalo compreendidos entre as 8.00 h e as 18.00 h, determina, por sua vez, a limitação, e depois a impossibilidade, de adequar os recursos humanos a parte relevante de dias e horas/turnos de trabalho necessários. E isto, pela simples e singela razão decorrente deste cenário gerar um outro, a jusante. Qual seja;

Ora, quanto maior for o numero de trabalhadores com limitações para praticar os horários de maior volume de serviço, maior será o numero de vigilantes que, a jusante por sua vez, têm de concentrar os seus turnos e respetivos horários de trabalho nestas mesmas horas ou intervalos horários (i), e de forma continuada ou repetida (ii), o que acentua a penosidade e noturnidade do trabalho. E de forma estrutural, já agora se diga e saliente.

E é este o cenário e razão (insita) de inusitado número de vigilantes ... que a entidade empregadora já tem com grandes (espectro horário) e repetidas (as mesmas em termos de tipo de intervalo) limitações de disponibilidade, que conseqüente e progressivamente tem vindo a provocar, também o aumento do número de horários limitados (designem-se flexíveis ou não, pouco importa).

E isto porque os vigilantes ... que, não obstante a sua condição de progenitores e com filhos menores, conseguem adaptar a sua vida pessoal e familiar a todos, ou à maioria dos vários turnos horários de trabalho, numa lógica de rotatividade, quando passam a ter de concentrar a maior parte da sua prestação laboral sempre nos outros horários, aquém das 7.00h — 8.00h, ou além das 16.00 ou das 18.00h, passam eles próprios também a ter, ou a suscitar, análogos pedidos de limitação de horários de trabalho.

E esta situação é tanto mais crónica e endémica, quanto maior é o número ou volume de horários flexíveis análogos ao do requerente que se vai acumulando.

Esse tipo de horários flexíveis, tendo em conta a sua rigidez de horário de trabalho possível de atribuir, por um lado, e a especificação de dias de semana excluídos (invariavelmente os dias de sábado, domingo e, ou, feriado), por outro, tem tanta ou maior relevância no caso em concreto, quando se tem presente o cenário objetivo de funcionamento que seguidamente se expõe:

À data temos 855 Vigilantes no ... , dos quais 106(12,5%) têm horário flexível atribuído. A cadência de pedidos de horário flexível tem vindo a aumentar exponencialmente nos últimos meses, sendo que uma parte significativa dos nossos colaboradores tem idades compreendidas entre os 25 e os 45 anos (logo, um enorme potencial de novas solicitações). Isso representa uma projeção de 81,5% de horários flexíveis na operativa. Além disto, temos atualmente 376(44%) horários condicionados, solicitados e atribuídos a pessoas pelos mais variados motivos (saúde, limitações físicas, dificuldade de transporte público, acompanhamento a menores e familiares com deficiência, etc.);

No Caderno de Encargos em que se baseia o contrato celebrado entre a ... e a ..., LDA., e ao abrigo do qual foi celebrado o contrato de prestação de serviços de vigilância ..., está estipulado um equilíbrio obrigatório entre elementos masculinos e femininos, sob risco do não cumprimento das normas e regras de segurança emanadas pela Comissão Europeia e pela Autoridade Nacional. Neste âmbito o rácio mínimo aceitável é 60%/40%.

Ora, dos 855 colaboradores, 513 (60%) são homens e 342(40%) são mulheres. Dos 106 horários flexíveis atribuídos, 67 (63,2%) são de elementos femininos, e 39 (36,8%) de elementos masculinos, o que resulta no não atingimento do contingente mínimo necessário de mulheres fora dos períodos abrangidos pelo horário flexível, ou seja, entre as 17h00 e as 08h00 nos dias de semana, bem como a totalidade das 24h dos sábados, domingos, e dias de feriado (ver quadro infra).

(...)

A atribuição de folgas em todos os domingos do ano às pessoas com horários flexíveis impossibilita a possibilidade de conceder 2 domingos a cada 8 semanas a cada um dos restantes colaboradores da operativa, prerrogativa de caráter obrigatório na elaboração de escalas, quer pelo Código do Trabalho, quer o Contrato Coletivo da Vigilância (clausula 16ª do CCT do sector).

A gravidade neste campo é de tal ordem que, à data, a aprovação do presente horário implica no imediato a atribuição de apenas 1 domingo de folga a cada 8 semanas a outros seis colaboradores, ficando portanto a ..., LDA. em incumprimento legal para com esses.

Para minimizar este ponto, e uma vez que ambos os cônjuges estão a solicitar horário flexível, sugerimos e desde já garantimos que folguem em fins de semana e feriados alternados, de forma a garantir que o menor esteja acompanhado a todo o tempo por um dos progenitores quando não no estabelecimento de ensino. Por uma questão de fomentação de harmonia familiar podemos também garantir o gozo de 3 sábados por mês em conjunto.

Outro aspeto a considerar, é também o seguinte. A atribuição de horários flexíveis tem como consequência imediata a atribuição de horários com sobrecarga de horas diárias, bem como sequências de mais dias de trabalho consecutivos aos restantes colaboradores. Além dos elevados prejuízos financeiros decorrentes, estas horas extras prestadas para fazer face às necessidades de pessoal fora da faixa horária 8h/17H podem ser em número superior ao limite legal previsto no CCT, que é de 200 horas por pessoa/ano. Na verdade, concentrando em menos pessoas todo o trabalho que tem que ser prestados das 17 às 08 assim como todo o trabalho prestado em fim-de-semana, logo criando sobrecargas de trabalho e degradação de qualidade de vida numa parte dos vigilantes

Para além disso, os horários flexíveis-tipo que são requeridos, caem em cima de horários de amamentação (tipicamente 08h00/14h00) e correspondentes e mandatárias dispensas (art.º 33º e 47º do CT), o que leva a uma diminuição significativa de contingente disponível antes dessa hora, nomeadamente de colaboradores do sexo feminino. Algo que implica nova e adicional limitação e impossibilidade horárias de prestação do serviço e funcionamento da empresa.

Quando em período de férias os fins-de-semana contam como folgas, o que juntamente com os horários flexíveis faz com que haja uma redução ainda mais significativa no número de pessoas disponíveis para trabalhar aos dias de sábado e domingo.

Há uma grande incidência de casais no ... (cerca de 50, ou seja abrange 100 pessoas), e por uma obrigação de harmonização familiar, por regra concedem-se horários iguais a ambos os membros do casal que laboram no ..., o que agrava a falta de vigilantes ... disponíveis para trabalhar aos fins-de-semana (art.º 212.º, n.º 2 do CT).

Tal como antes salientado, nunca é demais repetir o efeito crónico e endémico supra referido: os horários flexíveis provocam cansaço, e sobretudo, saturação acrescidos em todos os outros colaboradores, que terão que fazer mais turnos e

horários noturnos, bem como mais horas aos fins-de-semana e nos demais dias de semana nas horas anteriores e posteriores aos horários flexíveis-tipo.

Acresce ainda que, da sobrecarga de trabalho nos mesmos horários (menos favoráveis), em menos e nos mesmos Vigilantes, gera também desequilíbrios na organização dos tempos de trabalho do pessoal, e estes, por sua vez, levam a um maior cansaço do pessoal, o qual, obrigatoriamente, tem consequências graves na qualidade da prestação do serviço, podendo pôr em causa a segurança da aviação civil (artº 126.º, nº 2 e 117º, nº 1, c) e g) do CT). Ironia do destino, o fim último da prestação dos serviços em causa.

Pelo acima exposto, é impossível a atribuição do horário flexível em moldes fixos quer de horários diários quer de dias da semana, pois de outra forma põe em causa a viabilidade da prestação do serviço quer pelas penalizações e indemnizações que necessariamente ocorrerão por não atingimento dos níveis de serviço contratados e prejuízos causados a passageiros e companhias ..., quer pela sobre-contratação de colaboradores para minimizar os seus efeitos, assim como, torna o contrato assinado entre a ... e a ..., LDA. impossível de cumprir pela falta de dotações de pessoal em numero e sexo nas horas e dias em que são necessários.

No limite, a degradação do serviço, abaixo de determinados níveis, é motivo de rescisão imediata do contrato entre a ... e a ..., LDA.. No fundo a extinção do serviço e respetivos postos de trabalho no seio da entidade empregadora. 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.

Assim sendo, somos a comunicar a recusa do pedido de atribuição de horário flexível, nos termos propostos por V. Exa., face aos motivos e fundamentos supra explanados.

Estamos ao seu dispor, na pessoa do gestor ... , para tentar esclarecer ou encontrar uma solução que seja aceitável para ambas as partes.

(...)

Director de Compensação e Administração de RH"

- 1.1.3** Em 30.10.2017, a entidade empregadora recebeu da trabalhadora a apreciação à intenção de recusa, nos termos que se transcrevem:

Assunto: V/ Refª: 0791/DRH-17/434893-SF - Apreciação (artigo 57.º, n.º 4 do Código do Trabalho) relativa à V/ comunicação de 17/10/2017, recebida em 23/10/2017

Exmos. Senhores,

Na sequência da v/ comunicação com a intenção de recusa do pedido de horário flexível com fundamento em responsabilidades familiares, da signatária ... , nos termos dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho (CT), vem a ora Requerente. nos termos do n.º 4 do artigo 57.º. apresentar, por escrito, a seguinte apreciação:

1. Ao contrário do que foi alegado por V. Exas., a pretensão de entrada às 6:00 horas e saída às 14:00 horas, de segunda-feira a sexta-feira, excluindo fins-de-semana e feriados, até o seu filho menor de 12 (doze) anos completar essa idade, 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 início e termo do período normal de trabalho diário (n.º 2 do artigo 56.º do CT).

2. Ora, foi exatamente isso que a 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 á família, o que neste caso consubstancia, pois trata-se da prestação de cuidados diários e imprescindíveis a uma criança de 06 anos

de idade, que frequenta o pré-escolar e não transitou para o 1.º ano do ensino básico, ao contrário dos outros alunos condicionados (devido à idade) por apenas ter frequentado, no ano letivo anterior, as aulas nos dias em que os pais estavam de folga e o podiam acompanhar aquando do momento de entrada e saída da escola.

3. Com o horário agora solicitado, a requerente pretende articular-se com o pai do menor no sentido de garantirem quem um dos pais assegurará a entrada diária do menor às 09:00 Horas, neste caso o pai, e o outro garantirá a recolha da criança às 15:30 horas, neste caso a mãe. Pretende-se, em suma, que os pais supram as dificuldades com as quais se têm deparado e que têm influência negativa no desempenho escolar do menor.

4. 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.

5. No que concerne às “exigências imperiosas”, a empresa refere que o seu cliente ... — ..., tem necessidades e regras específicas, sendo imperativa a existência de turnos rotativos para garantir laboração em regime contínuo, todos os dias do ano. Bem como defende que lhe “compete [à ..., LDA.] dotar de meios humanos por si formados, treinados e depois certificados, para trabalharem nos horários que garantam o cumprimento dos níveis de serviço e as condições de segurança exigíveis (legal e contratualmente)”.

6. Efetivamente, compete à ..., LDA. a gestão equilibrada dos seus recursos humanos, compatibilizando-os com o serviço existente, com as regras da sua cliente e - não esqueçamos - com o preceituado nos termos legais. Por isso, tenhamos em consideração não apenas os artigos 56.º e 57.º do Código do

Trabalho, premissas do horário flexível para trabalhadores com responsabilidades familiares, mas também a obrigação do empregador em facilitar ao trabalhador a conciliação da sua vida profissional com a vida familiar (art. 212º, n.º 2, al. b) do CT) e, na organização de trabalho por turnos, ter em consideração os interesses e as preferências manifestadas pelos trabalhadores (art. 221º, n.º 2 do CT), entre outros.

Vejamos,

7. A ..., LDA. junta vários gráficos na sua exposição, contudo, os factos que estes pretendem sustentar são desconhecidos da requerente que, logo, os impugna. Porém, sem conceder,

8. Analisando o gráfico “Distribuição Horária Passageiros ...”, e tendo em mente o horário solicitado, das 6:00 às 14:00, podemos concluir que, embora a empresa alegue um desperdício de horas e prejuízo financeiro fora do período entre as 05h00 e as 09h00 e as 17h00 e as 18h00, a verdade é que a requerente, com o horário pedido, está a trabalhar em grande parte do fluxo da manhã e que, para mais, não seria sustentável que um trabalhador tivesse um horário apenas nos picos referidos.

9. No que concerne aos gráficos designados “Distribuição semanal passageiros ...” e “Horas de serviço necessárias”, apesar do argumento de que há um incremento de passageiros de Sexta a Segunda, e pretendendo o Requerente trabalhar de Segunda a Sexta, deve ressaltar-se que a Segunda-Feira é o 2º dia com maior fluxo de passageiros, enquanto que a Quinta-Feira tem um fluxo muito semelhante ao de Sexta-Feira e de Sábado.

10. A empresa refere que “sendo que uma parte significativa dos nossos colaboradores têm idades compreendidas entre os 25 e os 45 anos, logo um enorme potencial de várias solicitações [de horários flexíveis] Isso representa uma projeção de 82% de horários flexível na operativa”. Mais informa que o rácio mínimo aceitável, entre homens e mulheres, é de 60%/40%, o que alegadamente resultaria no não atingimento desse contingente mínimo de mulheres entre as

17h00 e as 08h00 e a totalidade das 24h aos sábados, domingos e feriados. E, ainda, que os horários flexíveis cumulam com os horários de amamentação, o que leva a uma diminuição significativa do contingente disponível entre as 08h00e as 14h00.

Ora.

11. O argumento da empresa é, literalmente, uma projeção. Não se poderá fundamentar a “exigência imperiosa da empresa” em “futurologia” que, aliás, resulta numa percentagem que não foi demonstrada. Como bem referiu o parecer da CITE n.º 386 de 2015 “não importa aqui situações hipotéticas de trabalhadores/as que embora podendo estar em condições de requerer o horário flexível, não o fizeram”.

12. Relativamente ao referido “contingente mínimo”, a ora Requerente não tem qualquer responsabilidade pelo facto de a ..., LDA., aparentemente, ter os seus recursos humanos no limite e que, por isso, ocorram “sobrecargas de trabalho e degradação de qualidade de vida numa parte dos vigilantes”. Ainda segundo o mesmo parecer “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.”

13. E continua “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, em que o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar deve ter prevalência relativamente a outros direitos que não tenham a mesma relevância legal e constitucional” (sublinhado nosso).

14. Acresce que a Requerente, com o horário solicitado, consegue cumprir 08

horas diárias de trabalho e, conseqüentemente, 40 horas semanais, em harmonia com o disposto do n.º 4 do artigo 56.º do CT.

15. Por fim, a ..., LDA. não demonstra nem prova, objetivamente, que o horário requerido põe em causa o funcionamento da empresa (vejamos, inclusivamente, a dimensão da mesma!). Limita-se a apresentar fluxos de passageiros, sem nunca concretizar os períodos efetivos de tempo que deixariam de ficar assegurados neste caso em particular — e não em abstrato.

16. Socorrendo-se a este respeito do Parecer de CITE n.º 3 de 2007 “não foram indica dos pela entidade empregadora quantos turnos existem e quantos/as trabalhadores/as são necessários/as em cada turno, designadamente, quantos/as são necessários/as para assegurar o serviço, nos clientes da empresa onde exerce a atividade profissional a trabalhadora requerente, não sendo, igualmente, alegados quais os condicionalismos que determinam a impossibilidade de gestão dos horários de forma a que possa ser concedido o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar” .

17. Face ao supra exposto, não poderá proceder, in totum, a fundamentação vertida pela ..., LDA. na sua intenção de recusa.

Por conseguinte, a 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.º n.º5 do CT.”

- 1.2.** Ao processo foram juntos os seguintes documentos: Atestado da Freguesia de ...; Certificado de Matrícula; 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 *"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

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

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 com 5 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, (...) a requerente ... vem indicar o período normal de trabalho das 6:00 Horas às 14:00 Horas, de Segunda-Feira a Sexta-Feira, com exclusão dos fins-de-semana e feriados*".
- 2.10. Atendendo aos motivos apresentados pela entidade empregadora, cumpre esclarecer o alcance da prescrição contida no artigo 56.º do Código do Trabalho.
- 2.11. De acordo com aquele normativo, "*Entende-se por horário flexível aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário*".
- 2.12. Entende-se por **período normal de trabalho**, nos termos definidos no Artigo 198.º: "O tempo de trabalho que o trabalhador se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana, denomina-se período normal de trabalho."
- 2.13. Conforme definido no artigo 200.º do Código do Trabalho: "1 - Entende-se por **horário de trabalho** a determinação das horas de início e termo do período normal de trabalho diário e do intervalo de descanso, bem como do descanso semanal. 2 - O horário de trabalho delimita o período normal de trabalho diário e semanal. (...)".
- 2.14. Ora, de acordo com as determinações legais referidas impõe-se uma primeira conclusão: O n.º 1 do artigo 56.º do Código do Trabalho refere-se a *horário de trabalho*, sendo este remetido para a definição legal prevista no artigo 200.º do

Código do Trabalho.

- 2.15.** Uma segunda conclusão, decorrente da parte final do n.º 2 do artigo 56.º do Código do Trabalho, remete-nos para a definição legal de *período normal de trabalho*, prevista no artigo 198.º do Código do Trabalho.
- 2.16.** Se o conceito de horário de trabalho, aplicado à previsão legal contida no n.º 1 do artigo 56.º do Código do trabalho, se refere à *determinação das horas de início e termo do período normal de trabalho diário e do intervalo de descanso, bem como do descanso semanal*, o conceito de período normal de trabalho respeitará, no contexto do n.º 2 do referido artigo 56.º ao *tempo de trabalho que o trabalhador se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana*.
- 2.17.** Aqui temos, pois, o alcance legal do artigo 56.º do Código do Trabalho: a possibilidade de o/a trabalhador/a escolher, o horário diário, dentro de certos limites (necessariamente os previstos na lei, nomeadamente, dentro dos períodos de início e de termo, também designados plataformas móveis), o que incorpora, nos termos do artigo 200.º do CT, o intervalo de descanso, bem como do descanso semanal, cumprindo o número de horas a que está obrigado/a a prestar por dia e por semana (designado por período normal de trabalho, nos termos definidos no artigo 198.º do CT).
- 2.18.** Citando MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO², *"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

² In Direito do Trabalho, Parte II – Situações Laborais Individuais, 2.ª Edição, Outubro 2008, pág. 482. Consultar a este respeito o Parecer n.º 128/CITE/2010, em www.cite.gov.pt

respetivos turnos se situa dentro do seu período normal de trabalho e do seu horário de trabalho, mesmo quando coincida com os tempos de descanso dos restantes trabalhadores. Assim, este trabalho é de qualificar como trabalho normal e não como trabalho suplementar, devendo ser retribuído como tal (neste sentido se pronunciou a jurisprudência (Ac. RC de 12/07/1990, CJ, 1990, IV, 104, e Ac. RLx. de 9/06/1993, CJ, 1993, III, 183) e a doutrina (...)). Já se os turnos determinarem a prestação do trabalho durante o período noturno, os trabalhadores têm direito ao acréscimo remuneratório correspondente a este tipo de trabalho. (...)."

- 2.19.** Ensina ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES³, relativamente ao tempo de trabalho a que se refere como: "*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. (...)*".
- 2.20.** Refira-se que, de acordo com o exposto é de entender que embora caiba à entidade empregadora a elaboração do horário de trabalho flexível (n.º 3 do artigo 56.º do CT) nada obsta a que o/a requerente desse horário flexível por motivo de responsabilidades familiares indique, no seu pedido, os períodos de trabalho e de não trabalho que melhor servem a conciliação da sua vida profissional com a sua vida familiar.
- 2.21.** Considerar uma interpretação do artigo 56.º do Código do Trabalho que não

³ in DIREITO DO TRABALHO, Almedina, 12ª Edição, janeiro de 2004, págs. 331 a 336.

permitisse tal alcance seria admitir a possibilidade de discriminar os/as trabalhadores/as cujo período normal de trabalho pode abranger todos os dias da semana, relativamente aos trabalhadores cuja prestação de trabalho é realizada em dias úteis de segunda a sexta-feira, ou ainda, discriminar os/as trabalhadores/as que embora possam prestar trabalho em todos os dias da semana não têm uma situação familiar ou económica, ou condição social que lhes permita ter outros recursos para conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar e pessoal. Tal discriminação consubstanciada, designadamente, na atividade profissional ou na situação familiar, situação económica ou condição social, nos termos previstos no n.º 1 do artigo 24.º do Código do Trabalho, encontra-se proibida nos termos do n.º 1 do artigo 25.º do Código do Trabalho.

- 2.22.** Recorde-se que nos termos do artigo 9.º do Código Civil relativo à interpretação da lei: *"1. A interpretação não deve cingir-se à letra da lei, mas reconstituir a partir dos textos o pensamento legislativo, tendo sobretudo em conta a unidade do sistema jurídico, as circunstâncias em que a lei foi elaborada e as condições específicas do tempo em que é aplicada.*
- 2. Não pode, porém, ser considerado pelo intérprete o pensamento legislativo que não tenha na letra da lei um mínimo de correspondência verbal, ainda que imperfeitamente expresso.*
- 3. Na fixação do sentido e alcance da lei, o intérprete presumirá que o legislador consagrou as soluções mais acertadas e soube exprimir o seu pensamento em termos adequados."*
- 2.23.** Por tudo quanto fica referido, 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 diário⁴. Importa, ainda, que a

⁴ 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.

amplitude indicada pelo/a trabalhador/a seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.

- 2.24.** 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, descuidar os interesses do empregador e/ou os deveres laborais a que possa estar obrigado/a.
- 2.25.** 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, por efeito, também, do 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.
- 2.26.** 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.
- 2.27.** 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.
- 2.28.** 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).

- 2.29.** Quanto às exigências imperiosas do funcionamento do serviço de vigilância no cliente, em ..., a entidade empregadora descreveu diversos condicionalismos a que deve obedecer a gestão do pessoal de vigilância naquele cliente e mencionou diversas preocupações relativas à compatibilização de direitos, designadamente, de todos/as os/as trabalhadores/as no gozo do direito a exercer a atividade profissional em regime de horário flexível, alegando que:

"Ora, quanto maior for o número de trabalhadores com limitações para praticar os horários de maior volume de serviço, maior será o número de vigilantes que, a jusante por sua vez, têm de concentrar os seus turnos e respetivos horários de trabalho nestas mesmas horas ou intervalos horários (i), e de forma continuada ou repetida (ii), o que acentua a penosidade e noturnidade do trabalho. E de forma estrutural, já agora se diga e saliente.

E é este o cenário e razão (ínsita) de inusitado número de vigilantes ... que a entidade empregadora já tem com grandes (espectro horário) e repetidas (as mesmas em termos de tipo de intervalo) limitações de disponibilidade, que consequente e progressivamente tem vindo a provocar, também o aumento do número de horários limitados (designem-se flexíveis ou não, pouco importa).

E isto porque os vigilantes ... que, não obstante a sua condição de progenitores e com filhos menores, conseguiram adaptar a sua vida pessoal e familiar a todos, ou à maioria dos vários turnos horários de trabalho, numa lógica de rotatividade, quando passam a ter de concentrar a maior parte da sua prestação laboral sempre nos outros horários, aquém das 7.00h — 8.00h, ou além das 16.00 ou das 18.00h, passam eles próprios também a ter, ou a suscitar, análogos pedidos de limitação de horários de trabalho.

E esta situação é tanto mais crónica e endémica, quanto maior é o número ou volume de horários flexíveis análogos ao do requerente que se vai acumulando.”.

- 2.30.** Por outro lado, a entidade empregadora veio referir a necessidade de atribuição de folgas ao domingo a todos/as os/as trabalhadores/as, a necessidade de formação, o necessário equilíbrio entre elementos masculinos e femininos, o exercício de direitos potestativos como a amamentação, o cumprimento do direito a férias, a atribuição de horários iguais a ambos os membros do casal enquanto trabalhadores da empresa, a necessidade de recurso a horas extra e as respetivas limitações legais, a penosidade da “noturnidade” do trabalho ou mesmo o “*não atingimento dos níveis de serviço contratados e prejuízos causados (...)*”.
- 2.31.** Ora, no contexto em análise, designadamente, quanto à existência de outro/as trabalhadores/as em regime de horário flexível e quanto à dimensão da empresa, o alegado não consubstancia motivo justificativo da recusa porquanto o mesmo seria admitir a existência de um *numerus clausus* para o exercício de direitos relacionados com a parentalidade. Tal era admitir que tais direitos dependessem de uma ordem temporal, ou seja, os/as trabalhadores/as pais e mães mais recentes viriam os seus direitos limitados se no universo da sua entidade empregadora já se tivessem esgotado as vagas pré-definidas para o exercício de direitos⁵.

⁵ Doutrina insita no Parecer n.º 230/CITE/2014, disponível para consulta em www.cite.gov.pt.

- 2.32.** Ora, não se afigura que seja esse o alcance que o legislador pretendeu conferir à possibilidade de apresentação pelo empregador de uma recusa do pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável.
- 2.33.** Por esta razão, as entidades empregadoras no âmbito do seu poder de direção devem elaborar os horários de trabalho das suas equipas de acordo com as necessidades do serviço e no respeito dos direitos de todos/as os seus/suas trabalhadores/as.
- 2.34.** E, igualmente, por esta mesma razão, e em face de diversos direitos em equação, como possa ser a existência de outros/as trabalhadores/as que solicitem, ou que já gozem do exercício da atividade profissional em regime de horário flexível, por serem trabalhadores/as com responsabilidades familiares, ou por serem trabalhadores/as no gozo de outros direitos, designadamente os relacionados com a parentalidade, 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.”*
- 2.35.** Assim, será de concluir que perante uma situação de colisão de direitos, nos termos previstos no art.º 335.º do Código Civil (como pode acontecer quando se verifica a existência de uma pluralidade de trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos que solicitam a prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho), para que todos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes, a entidade empregadora deverá distribuir equitativamente por aqueles/as trabalhadores/as em situação idêntica o dever de assegurar o funcionamento do

serviço ao qual estão afetos, concedendo a cada trabalhador/a, e pelo maior número de vezes possível, o horário requerido.⁶

- 2.36. Acresce ao exposto que entidade empregadora, ao reconhecer na intenção de recusa, a impossibilidade de: "*atribuição do horário flexível em moldes fixos quer de horários diários quer de dias da semana*", permite concluir que não existe total impossibilidade de concessão do requerido, mas necessidade de compatibilização de todos os direitos em causa.
- 2.37. Por último, e uma vez que o direito a exercer a atividade profissional em regime de horário flexível pode ser gozado até aos 12 anos do(s) filho(s), 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 horário flexível requerido pela trabalhadora ..., porquanto não foram demonstradas as exigências imperiosas do funcionamento do serviço de vigilância no cliente onde

⁶ O Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 26.04.2010, proferido no âmbito do Processo n.º 123/09.0TTVNG.P2, disponível em www.dgsi.pt, que contribuiu para a clarificação das realidades complexas que podem coexistir numa mesma entidade empregadora, e a esse propósito esclareceu o seguinte, no que respeita a eventual existência de colisão de direitos quando duas ou várias trabalhadoras apresentam necessidades decorrentes da sua condição de mães: "*Ora, salvo o devido respeito, importa não esquecer que as ditas regras concernentes ao horário de trabalho, não podem ser encaradas em termos absolutos, e que, mesmo nas hipóteses contempladas no art.º 45.º do Código do Trabalhoº, a sua concessão não é automática nem desligada da situação da empresa. Deste modo, perante uma situação de colisão de direitos, art.º 335.º do Código Civil, como necessário «para que todos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes», justificando-se, assim, a alteração do horário efetuada com o retorno à rotação de horário.*".

exerce funções a trabalhadora requerente, ou a impossibilidade de a substituir, que justificassem a recusa do pedido formulado.

- 3.2.** Recomendar à empresa ..., LDA., 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 22 DE NOVEMBRO 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), COM O VOTO CONTRA DO REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP) E COM A DECLARAÇÃO DE VOTO DA REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES - INTERSINDICAL NACIONAL (CGTP-IN) QUE SE TRANSCREVE, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA:

“Processo n.º 1783-FH/2017

A CGTP aprova o parecer, no entanto entende-se que no mesmo não deve ser incluído o ponto 2.35, por se considerar que o mesmo é redundante”