

PARECER N.º 706/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 1937-FH/2017

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 23.11.2017, da empresa ..., S.A., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., Técnica de Assistência em ..., no ..., sito no ..., 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 respeitante à Trabalhadora ..., com o respetivo pedido, o fundamento da intenção de a Empresa o recusar e a apreciação da trabalhadora, de modo a que a CITE se possa pronunciar.

Junta:

- Cópia do pedido de horário flexível;*
- Cópia de resposta da ..., S.A. face ao requerido;*
- Apreciação da trabalhadora.”*

1.1.1 Em 27.10.2017, a entidade empregadora recebeu da trabalhadora solicitação da prestação de trabalho em regime de horário flexível, conforme se transcreve:

“ASSUNTO: requerimento para horário flexível para assistência inadiável a filhos menores 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 de Assistência em ... no ..., no ..., ao serviço da empresa "..., S.A.", vem nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho, e demais normas e legislação aplicável, requerer lhe seja atribuído um horário de trabalho flexível para prestar assistência inadiável a filhos menores de 12 anos, pelo período compreendido entre o início da vigência do horário e .. de Novembro 2027 (altura em que a filha mais nova completa 12 anos)

Pelas seguintes causas:

1. O agregado familiar da requerente é constituída por ela, pelo seu companheiro e pelos seus filhos menores

2. O seu companheiro é o pai dos seus filhos.

3. Não tem retaguarda familiar que lhes preste assistência nos cuidados a prestar aos menores,

4. Pelo que depende de instituições para cuidar dos filhos, 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. Pelo que, a fim de poder prestar auxílio aos seus filhos, ter horários e tempo de descanso compatíveis com os mesmos e com o companheiro, e assim 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 e escola estejam fechadas, a fim de nesses dias prestar auxílio inadiável aos menores, e gozar de uma vida familiar plena

b) Requer ainda, lhe seja atribuído horário flexível, estando disponível para exercer todas as funções no seguinte horário: das 08:00h às 17:30h, consoante a organização das escalas da empresa

7. Para efeitos do descrito no ponto 6. a) compromete-se a comprovar quais os dias e feriados em que a creche e a escola se encontram fechadas, sempre que lhe for solicitado tal prova.

8. Mais declara que os menores vivem em comunhão de mesa e habitação com a requerente.

JUNTA: Cartão de cidadão dos menores e atestado da Junta de Freguesia, como prova de que vivem em comunhão de mesa e habitação com a requerente; Declaração das escolas de ambos os filhos contendo horário de funcionamento e períodos de encerramento (fins de semana e feriados)

..., 25 Outubro de 2017”

1.1.2 Por carta datada de 13.11.2017, a entidade empregadora comunicou à trabalhadora a intenção de recusa, conforme se transcreve:

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

Exma. Senhora,

Reportando-nos ao requerimento de Vexa, rececionado a 27 de outubro de 2017, mediante o qual é solicitada a atribuição de um horário flexível consubstanciado na prestação de trabalho de segunda a sexta, excluindo fins de semana, feriados e demais dias em que a creche e escola se encontrem encerrados, com amplitude diária com início às 08h00 e termo às 17h30, atendendo a responsabilidades familiares com menores de 12 anos, cujo conteúdo mereceu a nossa melhor atenção, cumpre informar:

A ..., S.A. é uma sociedade comercial que tem por objeto social a prestação de serviços de Assistência em ... a ..., exercendo a sua atividade nos ... de ..., 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 transporte ..., assistindo a ... no desembarque e embarque de passageiros, bagagem, carga e correio. 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 ..., S.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 transportadores, clientes da ..., S.A., cujas ... utilizadas no transporte ... 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).

Tendo todo o supra exposto em consideração, cumpre, no caso concreto, proceder à explicação com base na qual entende esta Empresa não poder aceder ao requerimento efetuado por Vexa, o que fazemos com base nos seguintes factos:

i) A ..., S.A. assiste diariamente a uma média de 30 ... distribuídos pelos horários de funcionamento operacional como se exemplifica infra:

2ª Feira — amplitude 04h00-20h35;

3ª Feira — amplitude 04h15-21h15;

4ª Feira — amplitude 04h00-01h35;

5ª Feira — amplitude 04h15-21h15;

6ª Feira — amplitude 04h00-19h50;

Sáb. - amplitude 04h00-22.15;

Dom. - amplitude 04h00-01h35.

De referir que a operação se exerce de forma regular ao longo da referida amplitude, não se verificando picos na operação.

ii) Os turnos de trabalho encontram-se constituídos, em média, por 20 elementos, sendo necessários, em média, um total de 50 trabalhadores para assegurar a operação diária, de modo a garantirem-se as amplitudes operacionais, existindo diariamente dois turnos de serviço (manhã e tarde) enquanto um dos turnos se encontra em descanso complementar e semanal, tudo ajustado, sem margem de manobra, às necessidades operacionais.

iii) A organização do tempo de trabalho é efetuada em consonância com o estipulado na Lei e no Acordo de Empresa celebrado entre a Empresa e o Sindicato ... e outros, publicado no Boletim de Trabalho e Emprego n.º ..., de 2016, encontrando-se ajustado, sem margem de manobra, às necessidades operacionais, pelo que a atribuição do horário requerido implicaria a impossibilidade de se dar resposta, dentro dos limites mínimos de qualidade, aos quais esta Empresa está obrigada, nos seguintes horários:

2ª Feira — são necessários 54 trabalhadores;

3ª Feira — são necessários 54 trabalhadores;

4ª Feira — são necessários 48 trabalhadores;

5ª Feira — são necessários 48 trabalhadores;

6ª Feira— são necessários 42 trabalhadores;

Sáb. - são necessários 42 trabalhadores;

Dom — são necessários 48 trabalhadores.

Atento o supra exposto, não se vislumbra possível alterar a organização do tempo de trabalho de forma diferente da que se encontra definida, consideradas as explicadas razões de funcionamento da empresa e por impossibilidade de substituição de Vexa nos horários em causa, na medida em que tal implicaria uma redução, no serviço ao qual Vexa se encontra afeta, do número mínimo de trabalhadores aos fins de semana e dias feriados.

Assim, face ao contexto operacional e organizacional aludido supra, a atividade desenvolvida pela ..., S.A. preenche o requisito de recusa previsto no artigo 56º, n.º 2 do Código de Trabalho, pelo que, por motivos imperiosos ligados ao regular funcionamento da área de ... do ..., 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. Mais se refira que em razão de o Departamento de ... ter recebido outros pedidos de horário flexível no âmbito da proteção da parentalidade, a que a Empresa teve de aceder em função de parecer desfavorável da CITE perante a intenção de recusa de atribuição desse tipo de horário, pese embora os aludidos constrangimentos por parte da Empresa, terá a mesma de instituir um sistema de rotatividade que permita a todas as trabalhadoras(as) beneficiar desse regime, desde que preencham as condições para lhes ser atribuído o mencionado horário, na medida em que não é comportável para a Empresa manter uma percentagem de trabalhadores nesse regime para além da já existente.”

- 1.1.3** Em 21.11.2017, a entidade empregadora recebeu da trabalhadora a apreciação à intenção de recusa, nos termos que se transcrevem:

“Assunto: pedido de apreciação abrigo e nos termos do disposto no artigo 57.º, n.º 4 do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.

..., a exercer funções de técnica de Assistência em ... no ... no ..., ao serviço da empresa - ..., S.A. ., residente na ..., vem, ao abrigo e nos termos do disposto no artigo 57º, n. 4 do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, expor e requerer o seguinte:

A Requerente formulou pedido de horário flexível, nos termos do disposto nos artigos 56º e 57º do Código do Trabalho, cfr. Doc. 1.

A entidade empregadora veio rejeitar o pedido efetuado alegando que o horário solicitado colide com o normal funcionamento do serviço onde a Requerente se encontra, conforme documento n.º 2.

Salvo o devido respeito, não pode o Requerente concordar com a apreciação negativa ao pedido por si formulado.

Ora dado o número de trabalhadores que compõe o sector onde a Requerente pertence, esta não compreende como é possível que não existam colegas capazes de a substituir nos períodos em que a Requerente formulou pedido de horário flexível.

Desde logo, a Constituição da República Portuguesa consagra no seu artigo 9.º como tarefa fundamental do Estado “(...) h) Promover a igualdade entre homens e mulheres (...)”

Seguidamente, na Parte 1 da CRP Direitos e deveres fundamentais, Título 1 Princípios gerais, o artigo 13.º sob a epígrafe “Princípio da igualdade” estabelece que: “(...) 1. Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei 2. Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas,

instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual (...)". Ora, salvo devido respeito por opinião contrária, o facto de a entidade empregadora vir alegar que tem recebido outros pedidos de horário flexível no âmbito da proteção da parentalidade a que "...a empresa teve de aceder em função de parecer desfavorável da CITE, não constitui por si só fundamento válido para recusa do pedido da Requerente, sob pena de violação do princípio da igualdade.

Neste caso, existindo colisão de direitos a entidade empregadora poderá fazer ceder, na medida do necessário, os direitos em causa para que todos possam exercer-los equitativamente, ou seja, deve rever todas as situações de horário flexível e adaptá-las para que não a Requerente e, outros colegas que no futuro pretendam requerer horário flexível, não vejam prejudicados os seus direitos.

A Entidade empregadora não explica nem fundamenta de forma cabal os alegados motivos imperiosos que levaram à rejeição do pedido formulado pela Requerente.

A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes, conforme previsto no artigo 68º, n.º 2 da Constituição da República Portuguesa conjugado com artigo 33º, n.º 1 Código do Trabalho.

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.

O Código do Trabalho, no seu artigo 56.º - horário flexível do trabalhador com responsabilidades familiares - estabelece que o trabalhador com filho, menor de 12 anos ou, independentemente da idade, filho com deficiência ou doença crónica, que com ele viva em comunhão de mesa e habitação, tem direito a trabalhar em regime de horário flexível.

A Requerente tem à sua responsabilidade dois filhos menores, com idades de 6 e 2 que com ela residem em comunhão de mesa e habitação.

O companheiro da Requerente e pai dos seus filhos não beneficia de qualquer redução ou flexibilidade do seu horário de trabalho.

O pedido formulado pela Requerente a solicitar o horário flexível cumpriu todos os requisitos exigidos no Código do Trabalho.

Como bem explicou a Requerente no seu pedido esta não tem retaguarda familiar que preste assistência aos menores, nomeadamente, durante o período em que trabalha dependendo de instituições para cuidar dos mesmos, praticando tais instituições horários de segunda a sexta-feira, com a exclusão dos fins-de-semana e feriados nacionais.

Por tudo o exposto, não encontra a Requerente motivos para ser indeferido o pedido de horário flexível, sob pena de violação do princípio da igualdade e outros legalmente previstos.

Face ao exposto, requer-se que seja autorizado à Requerente um horário de trabalho flexível nos termos requeridos no seu pedido, bem como, a isenção de prestar trabalho nos fins-de-semana, feriados e demais dias em que a creche e escola estejam encerradas

Para os aludidos efeitos, pretende que o horário flexível ora requerido perdure até a filha mais nova da Requerente completar os 12 anos, o que ocorrerá em ... de novembro de 2027.

Espera deferimento

A Requerente"

- 1.2.** Ao processo foram juntos os seguintes documentos: Atestado da União das Freguesias de ... e ...; Declaração do Agrupamento de Escolas da ...; Declaração da "..."; duas cópias de Cartões de Cidadão.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O artigo 68º 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 igualdade entre homens e mulheres é um princípio fundamental da União Europeia. Em conformidade com o parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do Tratado da União Europeia (TUE), a promoção da igualdade entre os homens e as mulheres é um dos objetivos da União Europeia.

2.4. O Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) dispõe no seu artigo 8.º que a União, na realização de todas as suas ações, tem por objetivo eliminar as desigualdades e promover a igualdade entre homens e mulheres, mais dispendo alínea i) do n.º 1 do artigo 153.º que *"A fim de realizar os objetivos enunciados no artigo 151.º, a União apoiará e completará a ação dos Estados-Membros nos seguintes domínios: (...) (i) Igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho"*.

2.5. A Carta Social Europeia Revista, ratificada por Portugal em 21 de setembro de 2001, reconhece como objetivo de política a prosseguir por todos os meios úteis, nos planos nacional e internacional, a realização de condições próprias a assegurar o exercício efetivo de direitos e princípios como o que estabelece que

todas as pessoas com responsabilidades familiares que ocupem ou desejem ocupar um emprego têm direito de o fazer sem ser submetidas a discriminações e, tanto quanto possível, sem que haja conflito entre o seu emprego e as suas responsabilidades familiares.

- 2.6. 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).
- 2.7. A Recomendação (UE) 2017/761 da Comissão, de 26 de abril de 2017 sobre o Pilar Europeu dos Direitos Sociais adotou, no seu ponto 9 (capítulo II), sob a epígrafe *“Equilíbrio entre a vida profissional e a vida privada”* recomendar que *“Os trabalhadores com filhos e familiares dependentes têm o direito de beneficiar de licenças adequadas, de regimes de trabalho flexíveis e de aceder a serviços de acolhimento. As mulheres e os homens têm igualdade de acesso a licenças especiais para cumprirem as suas responsabilidades familiares e devem ser incentivados a utilizá-las de forma equilibrada”*.

- 2.8.** O Pilar Europeu dos Direitos Sociais¹, proclamado pelos líderes da União Europeia no dia 17 de novembro de 2017, em Gotemburgo, é constituído por três capítulos: I – Igualdade de oportunidades e de acesso ao mercado de trabalho; II – Condições justas no mercado de trabalho e III – Proteção social e inclusão, e integra 20 princípios fundamentais a prosseguir pela Europa, nomeadamente o da conciliação da atividade profissional com a vida familiar e privada.
- 2.9.** No âmbito da legislação nacional, tanto a já referida Constituição da República Portuguesa (CRP), como o Código do Trabalho (CT), preconizam o dever de a entidade empregadora proporcionar aos/às trabalhadores/as as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal (cfr. alínea b) do artigo 59.º da CRP e o n.º 3 do artigo 127.º do CT), sendo igualmente definido como 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.
- 2.10.** 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.
- 2.10.1.** 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.

¹ Disponível em: https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/social-summit-european-pillar-social-rights-booklet_en.pdf

- 2.10.2.** 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.
- 2.10.3.** 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.
- 2.10.4.** 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.²
- 2.11.** 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:
- Conter um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;
 - 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;
 - Estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas.

- 2.11.1.** 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.
- 2.12.** 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.
- 2.13.** 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.
- 2.14.** No contexto descrito, a trabalhadora requerente, mãe de duas crianças menores de 12 anos de idade, que consigo vivem 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, até 2 de novembro de 2027 *“(altura em que a filha mais nova completa 12 anos)”*, conforme se transcreve: *“Ser isenta de prestar trabalho nos fins de semana, feriados e demais dias em que a creche e escola estejam fechadas, a fim de nesses dias prestar auxílio inadiável aos menores, e gozar de uma vida familiar plena (...) Requer ainda, lhe seja atribuído horário flexível, estando disponível para exercer todas as funções no seguinte horário: das 08:00h às 17:30h, consoante a organização das escalas da empresa”*.

² 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

- 2.15. Como fundamento para a intenção de recusa relativa à prestação de trabalho em regime de horário flexível foi alegado pela entidade empregadora a necessidade de um número determinado de trabalhadores/as, diariamente, em dois turnos de serviço (manhã e tarde), e a impossibilidade de alterar a organização do tempo de trabalho, tal como se encontra definida.
- 2.16. Por outro lado, a entidade empregadora mencionou a necessidade de garantir os limites mínimos de qualidade, alegando que o requerido pela trabalhadora com responsabilidades familiares implicaria *" uma redução, no serviço ao qual Vexa se encontra afeta, do número mínimo de trabalhadores aos fins de semana e dias feriados."*
- 2.17. Embora alegado, não foi (foram) concretizada(s) e objetivada(s) a(s) razão(razões) que determinaria(m) a impossibilidade de os/as restantes trabalhadores/as desse serviço, assegurarem os outros turnos não compreendidos na amplitude horária 8.00h/17.30h com exclusão de fins de semana e feriados.
- 2.18. Na verdade, o direito estipulado no artigo 56.º do Código do Trabalho apela a uma discriminação positiva dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares, apenas afastada com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável.
- 2.19. Ora, como foi referido pela entidade empregadora: *" Mais se refira que em razão de o Departamento de ... ter recebido outros pedidos de horário flexível no âmbito da proteção da parentalidade, a que a Empresa teve de aceder em função de parecer desfavorável da CITE perante a intenção de recusa de atribuição desse tipo de horário, pese embora os aludidos constrangimentos por parte da Empresa, terá a mesma de instituir um sistema de rotatividade que permita a todas as trabalhadores(as) beneficiar desse regime, desde que preencham as condições para lhes ser atribuído o mencionado horário, na medida em que não é comportável para a Empresa manter uma percentagem de trabalhadores nesse regime para além da já existente."*

- 2.20.** A mencionada exigência imperiosa alegada pela entidade empregadora, a ter acolhimento, iria criar um tratamento diferenciado entre trabalhadores/as com os mesmos direitos legais à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, traduzida no direito a exercer a atividade profissional em regime de horário flexível, sem que para tal fosse invocado *"requisito justificável e determinante para o exercício da atividade profissional, em virtude da natureza da atividade em causa ou do contexto da sua execução, devendo o objetivo ser legítimo e o requisito proporcional"*(n.º 2 do artigo 25.º do Código do Trabalho).
- 2.21.** E, por tal razão, tem a CITE, em diversos pareceres, defendido que: *"Em rigor, não é possível considerar 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 direitos.*
*Afigura-se, assim, que 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 os seus trabalhadores."*³
- 2.22.** Naturalmente 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, impõe-

³ Doutrina insita no Parecer n.º 230/CITE/2014, disponível para consulta em www.cite.gov.pt.

se uma distribuição equitativa do dever de assegurar o funcionamento do serviço por todas /as aqueles/as trabalhadores/as em situação idêntica.⁴

2.23. E, este entendimento preconizado em diversos pareceres da CITE é compreendido pela trabalhadora requerente, que em sede de apreciação veio referir o seguinte:

“Ora, salvo devido respeito por opinião contrária, o facto de a entidade empregadora vir alegar que tem recebido outros pedidos de horário flexível no âmbito da proteção da parentalidade a que “...a empresa teve de aceder em função de parecer desfavorável da CITE, não constitui por si só fundamento válido para recusa do pedido da Requerente, sob pena de violação do princípio da igualdade.

Neste caso, existindo colisão de direitos a entidade empregadora poderá fazer ceder, na medida do necessário, os direitos em causa para que todos possam exercer-los equitativamente, ou seja, deve rever todas as situações de horário flexível e adaptá-las para que não a Requerente e, outros colegas que no futuro pretendam requerer horário flexível, não vejam prejudicados os seus direitos.”.

2.24. Neste sentido, e no caso em análise 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 pela trabalhadora com responsabilidades familiares.

⁴ 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 Trabalho⁴, a sua concessão não é automática nem desligada da situação da empresa. Deste modo, perante uma situação de colisão de direitos, art.º 335.º do Código Civil, como necessário «para que todos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes», justificando-se, assim, a alteração do horário efetuada com o retorno à rotação de horário.”.*

2.25. Por último, e atendendo ao prazo indicado pela trabalhadora para o gozo do direito, 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 fundamentadas as exigências imperiosas do funcionamento da área de ..., ou a impossibilidade de substituir a trabalhadora, 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 20 DE DEZEMBRO DE 2017, 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) QUE APRESENTOU A DECLARAÇÃO DE VOTO QUE SE TRANSCREVE, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA:

“A Confederação do Turismo Português vota desfavoravelmente, pois entende que a situação objeto de análise não se enquadra no conceito de horário flexível, que o legislador definiu no n.º 2 do artigo 56º do Código do Trabalho.

De acordo com essa definição, o trabalhador poderá escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

No entanto, entende a CTP, que o trabalhador apenas poderá exercer esse direito dentro dos limites diários do seu período normal de trabalho diário já estabelecido, sob pena de não estarmos a aplicar o conceito de horário flexível, mas sim o conceito de alteração de horário de trabalho, previsto no artigo 217º do Código do Trabalho.

Ou seja, o conceito de horário flexível não atribui ao trabalhador o direito de determinar os dias em que pretende trabalhar, mas sim o de flexibilizar um horário já existente, cabendo ao empregador, em primeiro lugar, estabelecer os limites dentro do qual o mesmo poderá ser exercido – depois, o trabalhador, dentro desses limites poderá gerir o tempo da forma que lhe for mais conveniente.”