

PARECER N.º 708/CITE/2017

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

Processo n.º 1939/FH/2017

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 23.11.2017, do ..., um pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pelo trabalhador ..., inspetor de ..., a exercer funções na ... do

1.2. O trabalhador, solicitou, através de requerimento rececionado na entidade empregadora a 24.10.2017, a prática de horário flexível, nos termos seguintes:

“..., (...) Inspetor de ... do ..., atualmente a exercer funções na ... do ..., (...), vem pelo presente, nos termos dos Artigos 56.º e 57.º do Código de Trabalho, aplicáveis por força do Artigo 4.º n.º1 alínea d) e g) da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas em articulação com o artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, requerer a V. Exa. a aplicação do REGIME DE HORÁRIO FLEXÍVEL para prestar assistência inadiável e imprescindível ao filho menor de 12 (doze) anos, com os seguintes fundamentos:

1.º

O aqui Requerente é pai de um menor de doze anos, ..., conforme fotocópia do Cartão de Cidadão que se junta sob a denominação Documento 1.

2.º

O filho menor do aqui Requerente nasceu a ... de Setembro de 2015, tendo completado 2 anos de idade recentemente conforme se observa.

(...)

14.º

Cabe então ao Estado, através dos apoios à parentalidade e protecção da

mesma, providenciar a educação do menor dos 0 aos 3 anos de idade.

15.º

Sendo todo vertido a motivação do Requerente na apresentação do presente requerimento.

16.º

O instrumento legal denominado como “Horário Flexível” previsto nos diplomas citados ab initio, visa exatamente a proteção do menor de 12 anos, bem como o bem-estar e desenvolvimento do mesmo.

17.º

Apesar de constar da Constituição da República Portuguesa, do Código do Trabalho e da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, o enquadramento legal deste instrumento não pretende dirigir-se ao trabalhador mas sim à proteção jurídica do menor de 12 anos, neste caso de apenas 2 anos de idade (o que reforça ainda mais a importância do mesmo).

(...)

21.º

O aqui Requerente, conforme já estatuído, encontra-se destacado no Posto de ... do ... — ..., no qual se pratica o seguinte ciclo de turnos:

T T F M M M F N F F F T T F M M M F N N F F

A saber a seguinte legenda: T (Turno da Tarde), F (Folga), M (Turno da Manhã) e N (Turno da Noite).

22.º

É importante especificar o que cada turno importa e de que forma está definido até porque algumas denominações são erróneas.

23.º

O M, Turno da Manhã, tem como início as 06h00m ou 07h00m da manhã, o que implica que o trabalhador aqui Requerente se apresente ao trabalho a essa hora e conseqüentemente ter de organizar toda a sua vida, incluindo a familiar e do filho menor de 2 anos, entre as 05h00m e as 06h00m.

24.º

Tal representa uma empresa quase impossível para o trabalhador e um transtorno enorme para o filho menor, quer nos seus hábitos de sono, quer no seu conforto e

socialização (os bens jurídicos que a lei visa proteger).

25.º

O T, Turno da Tarde, apesar do nome ter uma acepção social situada entre o meio-dia e as 18h00m (dezoito horas), no caso específico de horário de trabalho deste Posto ...implica que se prolongue até às 23h00m (vinte e três horas), já noite dentro.

26.º

Mais uma vez se torna claro a impossibilidade para o trabalhador aqui Requerente, prestar os cuidados necessários ao menor de 2 anos, exercer as suas obrigações parentais e também desenvolver os vínculos afetivos e sociais primordiais com o filho.

27.º

O N, Turno da Noite, implica que o trabalhador aqui Requerente esteja ausente das 23h00m às 07h00m, sendo um horário em que se torna difícil, quase impossível, assegurar acompanhamento e cuidados para o menor de 2 anos.

28.º

Apesar de todo o vertido e de estarem devidamente preenchidos os requisitos para deferimento do aqui requerido com a consequente atribuição ao Requerente do regime de "Horário Flexível", há ainda aspetos adicionais a atender que demonstram sem margem para dúvida a imperatividade dessa atribuição.

29.º

O aqui Requerente é, conforme já referido, pai de um menor de 2 anos com quem vive em comunhão de mesa e habitação.

(...)

36.º

Desta forma não se pode finalizar com outra conclusão que não a existência de um impeditivo objetivo, claro e inequívoco à manutenção do presente horário e trabalho por turnos do Requerente.

Face ao exposto, vem pelo presente requerer a V. Exas., nos termos da legislação em vigor, pelos fundamentos apresentados e pelo prazo correspondente ao período de duração dos factos e circunstâncias que terminam o presente requerimento, nos limites consagrados na lei, a elaboração de um horário de

trabalho flexível de Segunda-Feira a Sexta-Feira, com salvaguarda de Fim de Semana e Feriados, constituído nos seguintes termos:

Uma Componente Fixa de 4 horas

Das 10h00m às 12h30m (manhã);

Das 13h30m às 15h00m (tarde);

Uma Componente Flexível no intervalo

Das 08h00m às 10h00m (manhã);

Das 15h00m às 18h30m (tarde);

Hora de Almoço

Das 12h30m às 13h30m;”

- 1.3. Em 13.11.2017 o trabalhador foi notificado da intenção de recusa, de acordo com a informação ..., que, sucintamente, se transcreve:

“(..)

18. Conhecido o pedido e considerando que o requerente tem colocação no ... – ..., foi solicitado em 27/10, parecer quanto a viabilidade do pedido — horário flexível - ao Diretor de

19. Neste âmbito e após insistência informou o Diretor de ... em 06/11/2017 que:

“O signatário já emitiu parecer sobre horário flexível pretendido em 2016.

Mantém idêntico parecer na medida pelas razões aí invocadas, a saber:

“Conforme solicitado, nos termos e para os efeitos aduzidos, envia-se a Vexa a seguinte proposta de argumentação, de acordo com o previsto no n.º 2 do artigo 57.º (infra transcrito):

O deferimento do presente requerimento implica graves prejuízos para o funcionamento da Direção de ..., no âmbito das suas competências legalmente previstas em matéria de controlo da circulação de pessoas nos postos de ... situados na área metropolitana de ... (artigo 49º-A do Decreto-Lei n.º 252/2000, de 16 de outubro, alterado e republicado pelo Decreto-Lei n.º 240/2012, de 6 de novembro — doravante Lei Orgânica).

Acresce que esta Direção de ..., onde o funcionário se encontra distribuído a desempenhar funções, nos termos previstos no Regulamento de Colocações do

Pessoal ... (Despacho Normativo n.º 26/20 10, de 4 de Novembro), integra algumas das mais relevantes atribuições do ... no plano interno (artigo 2.º n.º 1 da Lei Orgânica), executando os objetivos fundamentais deste Serviço no quadro da política de

(...)

Nestes termos, tratando-se de uma missão que exige uma permanente disponibilidade por parte dos Serviços que garantem o seu cumprimento, o período de funcionamento dos postos de ... é de 24 horas (...), sendo-lhes aplicável, necessariamente e por Despacho do Diretor Nacional do ... um regime de horário por turnos (artigo 7.º n.º 2 do Anexo ao Despacho n.º 10932/2010 de 02 de Julho).

Estando o ora requerente abrangido por esta modalidade de horário, e a exercer funções num departamento, que pela sua natureza e missão apenas se coaduna com um funcionamento por turnos, a autorização de um regime de horário flexível aos funcionários que a integram implicaria uma perturbação insustentável na sua normal atividade, colocando em sério risco as suas atribuições que obrigatoriamente têm de ser exercidas, ininterruptamente, durante 24 horas.

(...)

Os elementos a exercer funções na Direção de ... constituem um efetivo fixo, determinado por despacho do Diretor Nacional do ..., de acordo com as regras e critérios estabelecidos no Regulamento de Colocações, que não é compatível com a sua substituição, no entanto, a direção melhor decidirá.

(...)

20. Como questão prévia a análise da presente situação, cumpre-nos referir que que o agora requerente em 2016 requereu a atribuição de horário flexível no mesmo âmbito e contexto legal que agora vem de novo requerer.

21. Importa apenas referir que sobre a questão foi emitida recusa por parte da entidade empregadora — ... e que em apreciação a esta posição veio a entidade com competência nesta matéria - Comissão Para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (CITE), emitir decisão favorável à intenção de recusa na

prestação de trabalho em regime de horário flexível (Parecer n.º 588/CITE/2016 aprovado por unanimidade em 23/11/2016), comprovado que ficou subsistirem razões imperiosas de funcionamento do serviço.

22. Diga-se ainda que similares pedidos foram igualmente recusados com o fundamento da sua inconveniência para o serviço.

(...)

lv

33. No caso em apreço o requerente detém a categoria de inspector da carreira de ..., estando colocado na localidade de ..., Direcção de ... de acordo com as regras que lhe são aplicáveis em termos de colocação, exercendo as suas funções no ...— ...

34. Pretende que lhe seja atribuído um horário flexível pelo prazo legalmente admissível a realizar em dias úteis com entrada entre as 08h00 e as 10h00m, (quando em funções no turno da manhã) e entre as 15:00 e as 18:30, (quando em funções no turno da tarde), solicitando uma componente fixa das 10:00 às 12:30 (quando no turno da manhã) e das 13H30 às 15H00 (quando no turno da tarde), com um período de descanso diário das 12H30 às 13H30, ao abrigo do disposto nos artigos 56.º e 57.º do CT, sob fundamento de necessidades de prestar assistência inadiável e imprescindível a filho menor nascido em ...-09-2015 e face as obrigações profissionais da progenitora.

35. Na análise do pedido em questão importa ter presente que o ..., tal como já referido é um serviço de segurança que no quadro da política de ... tem como objetivos fundamentais, nomeadamente, controlar a circulação de ...

36. Para a prossecução das atribuições específicas do ..., prevê o mapa de pessoal a carreira de ..., a qual integra o corpo especial deste Serviço, sendo, no caso, os inspetores considerados como agentes de autoridade.

37. As características específicas do serviço no ... explicam que a ... possua um regime estatutário próprio.

38. Assim, sobre o ora requerente enquanto inspetor impendem os ónus decorrentes do conteúdo funcional legalmente cometido à ..., bem como possui

o mesmo os direitos inerentes a essa qualidade.

39. Na verdade, o requerente encontra-se sujeito ao carácter permanente e obrigatório do serviço no ..., tendo como contrapartida direito a um suplemento que visa compensar, designadamente, a disponibilidade permanente obrigatória.

40. Acresce que, o Posto ... — ..., unidade orgânica onde o ora requerente desempenha funções, em virtude do controlo de passageiros ocorrer necessariamente 24 horas por dia, funciona em regime de turnos permanente total, conforme se encontra previsto na Lei Orgânica do ... e no Regulamento do Trabalho por Turnos da carreira da ... estando definido a composição pela Direcção Nacional do ... conforme Despacho n.º 28. de 01106/2016 e Despacho 35/2013 de 14/10/2013.

41. Sendo que face às especificidades próprias do Posto ... — ..., a adopção de horários flexíveis pelos elementos da ..., tal como informa o Sr. Diretor de ... não se coaduna com o regime de funcionamento (por turnos) que ali vigora.

42. Sustentado ainda que a autorização de um regime de horário flexível aos funcionários implicaria uma perturbação insustentável na sua normal actividade, colocando em sério risco as suas atribuições, que obrigatoriamente têm de ser exercidas ininterruptamente, durante 24 horas.

(...)

45. Pelo que no caso concreto, para além da natureza das funções dos elementos da carreira de ... do ..., serviço de .../, não se compadecerem com a atribuição aos agentes de autoridade de horários flexíveis, existem na situação em análise exigências imperiosas do funcionamento da unidade orgânica onde o requerente desempenha funções — Posto ... — ... -, que acima se deixaram expostas, impedem que o pedido apresentado seja deferido, sob pena de ser colocado em causa o normal funcionamento daquele Posto ...e concomitantemente as atribuições deste serviço no quadro da

46. Face às circunstâncias descritas constata-se que o ora requerente/trabalhador é assim um elemento tido por indispensável para a prossecução da

atividade do ... –....

47. Acresce que considerando o enquadramento legal que à carreira de ... do ... é aplicada e as regras que presidem ao regime de colocação daqueles elementos não existe possibilidade de proceder à substituição do trabalhador.

48. Ao trabalhador apenas poderá, caso assim o entenda, solicitar uma permuta, com outro Inspetor nos termos das regras do Regulamento de Colocações do Pessoal da ..., aprovado pelo Despacho Normativo n.º 26/2010, de 4 de novembro, para unidade orgânica que não se encontre condicionado pelas características de um Posto ...e que não pratique horários por turnos em regime permanente total ou parcial.

(...)”

1.4. Na apreciação à intenção de recusa, rececionada no ... a 20/11/2017 o trabalhador vem alegar o seguinte:

“..., (...) Inspector de ... do ..., tendo sido notificado do despacho de V. Exa. vem por este meio, muito respeitosamente, ao abrigo do art.º 57 n.º 4 do Código do Trabalho, pronunciar-se quanto ao mesmo o que faz nos seguintes termos e fundamentos:

1.º

Tendo sido requerido a V. Exa. a aplicação do REGIME DE HORÁRIO FLEXÍVEL para prestar assistência inadiável e imprescindível ao filho menor de 12 (doze) anos nos termos legais,

2.º

com a devida fundamentação de facto e de direito,

3.º

foi com enorme surpresa que o Requerente viu a intenção de recusa por parte ...

4.º

teve como fundamentação uma reprodução quase literal daquela que havia sido redigida em 2016.

(...)

10.º

Conforme é aludido ao longo do parecer elaborado pela entidade competente, o Requerido é trabalhador do

11.º

E presta serviço no Posto

12.º

Esta distinção é da maior importância e tem influência direta na questão em apreço

13.º

uma vez que o art.º 57 n.º 2 do Código do Trabalho estatui que só pode haver recusa do pedido de Horário Flexível caso existam “necessidades imperiosas de funcionamento da empresa” ou o trabalhador seja imprescindível e a sua substituição impossível.

14.º

Ora o parecer que serviu de fundamentação ao pedido feito pelo Requerente há um ano e que foi reproduzida nos mesmos termos em resposta ao Requerimento aqui em apreço,

15.º

apenas referiu as necessidades imperiosas do Posto

16.º

e não da entidade patronal, o ..., como manda o Código do Trabalho.

17.º

Além de que, em nenhum ponto de toda a fundamentação do parecer negativo, se justifica ou se refere que aquele trabalhador, o Requerente, é insubstituível

18.º

ou porque é que o é.

19.º

À entidade patronal não basta alegar “necessidades imperiosas de funcionamento da empresa” ou o trabalhador seja imprescindível e a sua substituição impossível

20.º

é preciso que demonstre fundamentadamente que necessidades são essas e por que é que aquele trabalhador específico não pode ser substituído.

21.º

O que não sucedeu.

22.º

O ..., a entidade patronal, dispõe de vários serviços e unidades para os Inspetores da categoria profissional do Requerente.

23.º

Serviços esses prestados ou no ... ou em outro local de trabalho que permitem um horário dentro dos moldes que o Requerente necessita e que se coadunam com as suas pretensões e com a legislação em vigor.

24.º

Mais uma vez se refere, o Requerente é trabalhador do ... e não do Posto

25.º

Pelo que o seu trabalho pode ser prestado em local diverso, mantendo as suas funções e categoria profissional.

26.º

O ... dispõe de recursos humanos e capacidade de alocação de trabalhadores para poder acomodar as necessidades legalmente protegidas do Requerente.

(...)

31.º

Aliás, já em Outubro de 2016 quando o Requerente formulou um pedido similar o que intenta agora,

32.º

após a recusa por parte do ... em deferir o mesmo,

33.º

que foi despachada em Novembro,

34.º

terminou igualmente um curso de 45 estagiários que passaram a Inspectores do

35.º

Foram posteriormente, em Janeiro, distribuídos pelos vários serviços do ... em diversas zonas do país,

36.º

sendo que aproximadamente 20 foram inseridos no Posto

37.º

desempenhando as mesmas funções que o aqui Requerente,

38.º

enquanto os restantes foram afetos a outros locais de trabalho e serviços com horários tradicionais de expediente das 09h00m às 17h00m.

39.º

Horário ideal para o aqui Referente poder prestar apoio ao filho menor de 2 anos e colmatar todas as falhas derivadas da ausência da mãe.

40.º

Não subsiste razão alguma para que não pudesse ter havido um deferimento do pedido do Requerente para data posterior,

41.º

*uma vez que o ... sabia de antemão que novos inspetores iriam reforçar o Posto ...
....*

42.º

bastando para tal, alocar um inspetor mais ao ... e transferir o aqui Requerente para um serviço com horário de expediente.

(...)

47.º

Não existe razão alguma para ao aqui Requerente, Inspetor há vários anos e com uma folha de serviço imaculada,

48.º

não ser considerada uma transferência para um serviço que permita ou o horário de expediente fixo supramencionado

49.º

ou o horário flexível aqui requerido,

50.º

seja no Posto ou em outro serviço do ...,

51.º

a entidade patronal do Requerido.

52.º

Desta forma não pode colher qualquer atendimento as únicas razões previstas pela lei para a recusa: necessidade imperiosa da empresa e/ou impossibilidade de substituição do trabalhador.

53.º

Está plenamente demonstrado pelo vertido e pelos factos enunciados, bem conhecidos publicamente,

54.º

que não são preenchidos, pelo que a recusa não poderá ser invocada.

55.º

Finalmente é preciso ainda relevar dois aspetos importantes.

56.º

Existem vários casos em que o Horário Flexível foi concedido a trabalhadores quer de outros serviços quer no próprio Posto

57.º

em que o horário por turnos do trabalhador realmente era impeditivo do apoio ao filho mas que no entanto o cônjuge não se encontrava impedido nem impossibilitado

(...)

67.º

a entidade patronal não desenvolveu qualquer iniciativa para promover os valores fundamentais supracitados

68.º

pela lei fundamental da República Portuguesa a que estão adstritos.

69.º

E o parecer que fundamenta a intenção de recusa pela entidade patronal, ainda refere o novo requerimento apresentado pelo aqui Requerente como algo negativo.

70.º

A bem da justiça, dos valores fundamentais e constitucionais,

71.º

do cumprimento da Lei do Trabalho,

72.º

estando preenchidos todos os requisitos para integração do Requerente em Horário Flexível

73.º

e nenhum dos requisitos para recusa,

74.º

o entendimento não pode ser outro que não o do deferimento do pedido formulado pelo Requerente

75.º

ou em alternativa ser proposto ao Requerente a integração do mesmo num serviço de horário fixo.

76.º

Apesar de não terem sido relevados para o parecer que fundamenta a intenção de recusa, o Requerente apresentou fundamentos legais e jurisprudenciais, bem como a própria interpretação do legislador e do Estado que legitimam a sua pretensão e cuja decisão só poderá ser o deferimento."

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1. A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, adotada e aberta à assinatura, ratificação e adesão pela resolução n.º 34/180 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 18 de dezembro de 1979, e com entrada em vigor na ordem internacional a 3 de setembro de 1981, em conformidade com o artigo 27.º, n.º 1, assinada por Portugal a 24 de abril de 1980 e aprovada para ratificação pela Lei n.º 23/80, de 26 de julho, publicada no Diário da República I Série A, n.º 171/80 e em vigor na ordem jurídica portuguesa desde 3 de setembro de 1981, determina no seu artigo 11.º que:

"Os Estados Partes comprometem-se a tomar todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação contra as mulheres no domínio do emprego com o fim de assegurar, com base na igualdade dos homens e das mulheres, os mesmos direitos, em particular: (...)

Instituir a concessão do direito a um período de dispensa do trabalho por ocasião da maternidade pago ou conferindo direito a prestações sociais comparáveis, com a garantia da manutenção do emprego anterior, dos direitos de antiguidade e das vantagens sociais (...)."

- 2.2. A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5.07.2006 alude à construção jurisprudencial do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional. De acordo com os considerandos 23 e 24 da referida Diretiva é expressamente referido que: *Ressalta claramente da jurisprudência do Tribunal de Justiça que qualquer tratamento desfavorável de uma mulher relacionado com a gravidez ou a maternidade constitui uma discriminação sexual direta em razão do sexo. (...) O Tribunal de Justiça tem repetidamente reconhecido a legitimidade, em termos do princípio da igualdade de tratamento, de proteger a condição biológica da mulher na gravidez e na maternidade e de adotar medidas de proteção da maternidade como meio de atingir uma igualdade concreta.*
- 2.3. 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.”*
- 2.4. 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.”*
- 2.5. 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).

- 2.6. 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/às trabalhadores/as 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.
- 2.7. 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.
- 2.8. 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.
- 2.9. 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.
- 2.10.** 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.
- 2.11.** 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.
- 2.12.** Em rigor, a prestação de trabalho em regime de horário flexível visa permitir aos/às trabalhadores/as 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.
- 2.13.** Caso a entidade empregadora tenha a intenção de recusar o pedido deve fazê-lo com base em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou impossibilidade de substituição se o/a trabalhador/a for insubstituível. Mencione-se que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento do serviço ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a, se este/a for indispensável, deve ser interpretado no sentido de exigir ao empregador a clarificação e

demonstração inequívocas de que a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão do horário que facilite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar do/a trabalhador/a com responsabilidades familiares, designadamente, tal como foi requerido; como tal organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento da empresa ou como existe impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável.

- 2.14. Para o referido entendimento a CITE pauta-se pelos 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).
- 2.15. Em caso de recusa, é obrigatório que a entidade empregadora submeta o processo a parecer prévio da CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a, nos termos dos n.ºs 5 e 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho, implicando, quer a sua falta quer o não cumprimento do prazo, a aceitação do pedido, nos seus precisos termos.

2.16. No processo ora em apreciação, o trabalhador solicita trabalhar em regime de horário flexível de *“Segunda-Feira a Sexta-Feira, com salvaguarda de Fim de Semana e Feriados, constituído nos seguintes termos:*

Uma Componente Fixa de 4 horas

Das 10h00m às 12h30m (manhã);

Das 13h30m às 15h00m (tarde);

Uma Componente Flexível no intervalo

Das 08h00m às 10h00m (manhã);

Das 15h00m às 18h30m (tarde);

Hora de Almoço

Das 12h30m às 13h30m”.

2.17. Em matéria de parentalidade, a LGTFP determina, no seu artigo 4.º, n.º 1, al, c), que é aplicável o disposto no Código do Trabalho. E, para o caso em apreciação, releva o disposto no artigo 212.º, n.º 2, al. b) do Código do Trabalho, nos termos do qual o empregador, *na elaboração do horário de trabalho deve facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar.* Ou seja, a lei impõe ao empregador a elaboração de horários de trabalho que deem execução a esse direito constitucional (art 59.º CRP). O mesmo decorre do artigo 127.º n.º 3 também do Código do Trabalho, que dispõe que *o empregador deve proporcionar ao trabalhador as condições que favoreçam a conciliação da vida profissional com a vida familiar.*

2.18. Nos casos em que o/a trabalhador/a apresente requerimento com base no artigo 56.º e 57.º do Código do Trabalho, a entidade empregadora deve fundamentar a recusa do horário flexível requerido em razões imperiosas do funcionamento do serviço ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a.

2.19. A entidade empregadora indefere o pedido, referindo, primeiramente, que *“os elementos a exercer funções na Direção de ... constituem um efetivo fixo, determinado por despacho do Diretor Nacional do ..., de acordo com as regras e critérios estabelecidos no Regulamento de Colocações, que não é compatível com a sua substituição (...)”*

- 2.20. Resulta claro que, o serviço onde o requerente desempenha funções, tendo em conta que se trata de controlo ... em 24 horas por dia, funciona em regime de turnos permanente e total, conforme disposto na Lei Orgânica do ..., e de acordo com a entidade empregadora *"face às especificidades próprias de Posto ...- ... - ..., a adoção de horários flexíveis pelos elementos da ..., tal informa o Sr. Diretor de ... não se coaduna com o regime de funcionamento (por turnos) que ali vigora. Sustentando que a autorização de um regime de horário flexível aos funcionários implicaria uma perturbação insustentável na sua normal atividade, colocando em sério risco as suas atribuições que obrigatoriamente têm de ser exercidas ininterruptamente, durante 24 horas."*
- 2.21. Neste contexto, é ainda referido pelo Serviço que o *"trabalhador apenas poderá, caso assim o entenda, solicitar uma permuta, com outro Inspetor nos termos das regras do Regulamento de Colocações do Pessoal da ..., (...) para unidade orgânica que não se encontre condicionado pelas características de um Posto ...e que não pratique horários por turnos em regime permanente total ou parcial."*
- 2.22. Na apreciação, o trabalhador refere, em síntese, que: *"O ..., a entidade patronal, dispõe de vários serviços e unidades para os Inspetores da categoria profissional do Requerente. Serviços esses prestados ou no ... ou em outro local de trabalho que permitem um horário dentro dos moldes que o Requerente necessita e que se coadunam com as suas pretensões e com a legislação em vigor. Mais uma vez se refere, o Requerente é trabalhador do ... e não do Posto Pelo que o seu trabalho pode ser prestado em local diverso, mantendo as suas funções e categoria profissional."*
- 2.23. O artigo 108.º, n.º 2 da LGTFP aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, estabelece que *o empregador ... deve respeitar os períodos de funcionamento e de atendimento na organização dos horários de trabalho dos trabalhadores ao*

- seu serviço*. Compete, pois, ao empregador a elaboração dos horários de trabalho, os quais se devem adequar ao funcionamento do serviço.
- 2.24. Ou seja, a lei exige que, em caso de recusa, o interesse do serviço seja fundamentado em razões imperiosas, e, portanto, a fixação do horário de trabalho de um/a trabalhador/a pela entidade empregadora, conforme é sua competência, deve ter em conta e não por em causa o funcionamento do serviço, cuja regulamentação é definida pela entidade empregadora.
- 2.25. Analisando a resposta da entidade empregadora, verifica-se que apresenta como fundamento a incompatibilidade da existência de horários flexíveis com o funcionamento do serviço, que tem de funcionar em regime de turnos, que é permanente, isto é, em todos os dias da semana, e total, isto é, prestado em, pelo menos, três períodos de trabalho diário, conforme dispõe o artigo 116.º da LGTFP.
- 2.26. Os turnos, conforme foi informado pela entidade empregadora, estão regulados pelo Despacho n.º 28 de 01.06.2016 e Despacho 352013 de 14.10.2013 da Direção Nacional do ..., e, a Direção de ..., onde o requerente presta serviços, *"integra algumas das mais relevantes atribuições do ... no plano interno (...), executando os objetivos fundamentais deste Serviço no quadro da política de ... e nacional"*
- 2.27. Na verdade, tendo em conta a atividade dos profissionais da categoria do trabalhador requerente, que se concretiza no controlo de ..., compreende-se que a entidade empregadora defina horários com entradas e saídas fixas, por forma a saber, em cada momento, que trabalhadores estão em funções para que possam cumprir as suas atribuições com eficácia.
- 2.28. Desta forma, compete à entidade empregadora no âmbito das suas competências de gestão, ponderar todos os direitos e interesses em presença, fazendo a sua apreciação, seriação e compatibilização baseada em razões legais ou fundamentamente ponderosas. E a consagração constitucional e legal do direito à conciliação da atividade profissional com a vida pessoal e familiar e o correspondente dever do empregador de a promover, impõe que, na

elaboração dos horários de trabalho, este o garante, dentro das possibilidades e sem afetar o regular funcionamento organizacional

- 2.29.** Todavia, a elaboração dos horários de trabalho, em concreto, de cada um/a trabalhador/a não pode afetar o regular funcionamento organizacional, como é o caso dos turnos. O que, no caso se verificaria, conforme a entidade empregadora alega e fundamenta, caso fosse concedido o horário flexível, tal como solicitado pelo trabalhador requerente.
- 2.30.** Acresce que o trabalhador indica no requerimento o início e termo do período normal de trabalho diário não coincidente com o início de qualquer turno, de que resultaria um período de tempo a descoberto entre a hora de início do turno e o início da jornada de trabalho.
- 2.31.** Relativamente à transferência de posto de trabalho ou permuta de trabalhadores/as tal como alegado quer em sede de intenção de recusa, quer na apreciação, refira-se que cabe ao trabalhador, se assim o entender, solicitá-la ao empregador ou à entidade empregadora promover tal mobilidade, por forma a que se verifique uma melhor e mais eficaz conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal.
- 2.32.** Neste contexto, a entidade empregadora demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pelo trabalhador, põe em causa o funcionamento do serviço, verificando-se a existência de períodos de tempo que deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis e à aplicação do horário pretendido pelo requerente.
- 2.33.** Assim, considera-se que, no caso em análise, a recusa está devidamente fundamentada em razões imperiosas do funcionamento do serviço e na impossibilidade de substituição, nos termos em que é exigido pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.34.** Todavia, saliente-se ainda que o reconhecimento dos direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras com responsabilidades familiares não implica a

desvalorização da atividade profissional que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, é um direito especial que visa harmonizar ambas as conveniências, competindo à entidade empregadora organizar o tempo de trabalho de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a proteção ao exercício da parentalidade.

IV – CONCLUSÃO

Face ao exposto e nos termos supra enunciados, a CITE delibera:

- a) Emitir parecer prévio favorável à intenção de recusa pela entidade ..., do pedido de prestação de trabalho em regime de horário de trabalho flexível, apresentado pelo trabalhador
- b) A entidade empregadora, na elaboração do horário de trabalho, deve proporcionar ao trabalhador requerente as condições que permitam a conciliação da sua vida profissional com a vida familiar, nos termos do artigo 127.º n.º 3 e do artigo 212.º n.º 2, al. b), do Código do Trabalho, e em conformidade com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa aplicáveis, também, aos/às trabalhadores/as em funções públicas, por força do artigo 4.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de Junho, e, em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 20 DE DEZEMBRO DE 2017, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À REFERIDA ATA.