

PARECER N.º 150/CITE/2019

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 939-FH/2019

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 04.03.2019, da empresa ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pelo trabalhador ..., ..., exercendo funções no Sector da ... da ...

1.1.1 Em 08.02.2019, a entidade empregadora recebeu do trabalhador solicitação da prestação de trabalho em regime de horário flexível, conforme se transcreve:

"..., ... n.º ..., ... a desempenhar funções na Área da ..., nos termos do disposto nos artigos 56º e 57º da lei n.º 7/2009 de 12 de fevereiro, vem informar V. Exa pretende trabalhar em regime de horário flexível para prestar assistência inadiável e imprescindível ao seu filho menor de 12 anos, até que o seu filho ... nascido a 9/8/2012, complete 12 anos, a partir de 1 de Março de 2019, com a seguinte modalidade de horário de trabalho:

-Entradas a partir das 5 e saídas até as 14e30, de segunda a sexta-feira, observando que:

-Fazem parte do meu agregado familiar o meu filho menor, ... nascido a 9/8/2012.

-Vivo com o menor em comunhão de mesa e habitação conforme atestado em anexo.

-Habito com o meu filho na Rua (...).

-O horário solicitado é o único que satisfaz as necessidades do agregado familiar, inclusive porque a progenitora também trabalha em regime de turnos de segunda-feira a Domingo.

Por conseguinte, não havendo qualquer outra estrutura de suporte familiar que possa assegurar o apoio do menor torna ainda mais premente que os dias de descanso (semanal e obrigatório) sejam ao fim de semana, por forma a programar eficazmente as rotinas do menor e acautelar que nada lhe faltará.

O horário pretendido procura a conciliação da vida laboral com a vida familiar, sendo que, só assim o Requerente conseguirá garantir os seus deveres enquanto Pai, nomeadamente, o dever assistência, de educação, de convivência, de cuidado, de

proteção, entre outros de igual importância para o saudável crescimento do seu filho, o que não pode ser descurado o que tem proteção, no apenas na vertente moral como legal, uma vez que o Requerente pode ser responsabilizado se no cumprir com os seus deveres."

1.1.2 Em 21.02.2019, a entidade empregadora comunicou ao trabalhador a intenção de recusa, que este recebeu em 22.02.2019, designadamente, alegando que:

- "O Trabalhador ... (doravante "...") encontra-se vinculado à ... por contrato de trabalho sem termo, detendo a categoria profissional de ... ("..."), exercendo a sua actividade no Sector da ..., com um período normal de trabalho de 7,5h/dia, de acordo com horários de trabalho a estabelecer pela Empresa em regime de turnos irregulares e rotativos de segunda-feira a domingo, inclusive aos feriados.";

- "O plano de exploração operacional no sector da Área de ... no ... identifica dois picos operacionais distintos: (1) nas primeiras horas da manhã, entre as 06h00 às 10h00; e (ii) ao final do dia, entre as 18h00 e as 21h00.";

- "Efetivamente, 100 % (cem por cento) dos recursos humanos da ... estão alocados de forma a cobrirem as necessidades operacionais no sector da ... durante os picos operacionais referidos no artigo anterior; mais, para fazer face às necessidades operacionais, a gestão e planeamento de Recursos Humanos na Área da ... da ... no ..., tem ainda de considerar os seguintes elementos chave: (1) percentagem média de férias de trabalhadores com a categoria profissional de ... afetos à ... que necessita de cobertura; (ii) a taxa média de trabalhadores afetos à referida Área de ... que se encontram em gozo do descanso semanal obrigatório e complementar, (iii) a percentagem média de absentismo dos trabalhadores afetos à Área de ...";

- "Conforme referido supra no artigo 16º, estes picos operacionais têm igual ou até maior incidência aos fins-de-semana, conforme se demonstra pelos gráficos infra que identificam pela linha azul as necessidades operacionais e pela mancha amarela a disponibilidade de recursos humanos aos Sábados e Domingos numa semana tipo em Janeiro de 2019:";

- *"Da leitura dos referidos gráficos, que refletem os recursos disponíveis em função do horário de trabalho e das necessidades operacionais sentidas, podem retirar-se as seguintes conclusões:*

- *Margem reduzida para ausentismo, verificando-se proximidade entre a linha das necessidades e da cobertura;*
- *Dificuldades de cobertura aos Sábados e aos Domingos, no início da manhã, entre as 06h00m e as 09h30, verificando-se necessidade, eventualmente, de recorrer a trabalho suplementar;"*;

- *"Os motivos pelos quais a ... tem dificuldades em ter mais recursos ao serviço aos sábados e aos domingos, dia em que a Operação é ainda mais acentuada, são de duas índoles:*

- a) Efeitos de horários flexíveis atribuídos ao abrigo da proteção da parentalidade, que resultam no exercício de funções exclusivamente de segunda a sexta-feira;*
- b) Concessão de descansos semanais e complementares aos sábados e domingos aos trabalhadores que não praticam horários flexíveis, para que, também estes possam, com alguma regularidade beneficiar de fins-de-semana com as respetivas famílias."*;

- *"Neste contexto, repare-se que o horário de trabalho em que o trabalhador ... se encontra integrado (Horário de Trabalho ..., cuja cópia se junta como Doc. 1), para permitir a cobertura das necessidades operacionais e a equidade de tratamento dos trabalhadores, apresenta vários aspetos relevantes: (i) trata-se de um horário de trabalho em regime de adaptabilidade previsto no Acordo de Empresa (cl.ª 24ª), com prestação de serviço em amplitude de 20 horas diárias e de segunda-feira a domingo; (ii) contém uma rotatividade de folgas (descansos semanais obrigatórios e complementares) cuja maior incidência ocorre em dias de semana (2ª a 6ª feira); (iii) prevê uma rotatividade de entradas em amplitude das 05h00 às 16h30 que são equitativamente distribuídas por todos os trabalhadores que integram o referido horário de trabalho."*;

- *"Efetivamente, a ... faz um esforço muito significativo de planeamento de horários, com vista a não penalizar social e familiarmente os seus trabalhadores nos fins-de-semana, em geral, e aos Domingos, em particular, para além de, com a rotatividade dos horários, conseguir tratar todos os trabalhadores de forma igual."*;

- *"De facto, se todos os colaboradores da ... que, recorde-se, é uma empresa que trabalha em regime de horário contínuo todos os dias da semana e todos os dias do ano,*

pretendessem trabalhar unicamente durante as horas do dia e os dias da semana que mais lhe convêm, o sucesso e desenvolvimento da atividade da ... não seria possível.”;

- “Neste contexto, não nos podemos esquecer que a ... é uma empresa que presta serviços que se destinam à satisfação de necessidades sociais impreteríveis na medida em que se encontra integrada no sector dos ... (vide artigo 537º, nº 2, alínea h) do CT), pelo que as exigências imperiosas do funcionamento da empresa têm que ser avaliadas também neste âmbito.”;

- “O trabalhador requer que o seu trabalho passe a ser prestado de segunda a sexta-feira entre as 05h00 e as 14h30.”;

- “Sem prejuízo das ineficiências operacionais que supra já ficaram explicitadas, relativamente ao facto de o trabalho ser prestado apenas entre segunda e sexta-feira, remete-se para o que foi explicado nos artigos anteriores, que demonstram que ao conceder horário especial de segunda-feira a sexta-feira, nos termos requeridos pelo trabalhador ..., a Empresa estaria a promover a redução de trabalhadores ao serviço no fim-de-semana e a intensificar a desigualdade entre colaboradores dentro da mesma área, designadamente:

a) O trabalhador ... terá todas as semanas folgas fixas sábado e domingo, enquanto os restantes elementos da equipa de trabalho podem ter até 8 semanas de trabalho sem folga ao fim de semana;

b) O facto de existir menos um elemento disponível ao fim de semana, poderá conduzir a pedidos de prestação de trabalho suplementar em dias de descanso semanal aos restantes trabalhadores, penalizando os descansos semanais dos restantes elementos do grupo;

c) As entradas solicitadas pelo colaborador implicam o pagamento de subsídio de transporte nos termos previstos na alínea c). do nº 2, da cl.ª 43ª do Acordo de Empresa, com remissão para o Regulamento de Transportes em vigor em todos os dias de prestação do trabalho. Enquanto que, relativamente aos restantes colaboradores, este valor está implícito apenas em cerca de 45% dos dias de serviço no âmbito do horário de trabalho, Desta forma, o trabalhador ... será mais uma vez privilegiado comparativamente aos restantes em termos retributivos.

d) Por último, é importante ainda referir que, por praticar estas entradas fixas nas primeiras horas do dia, a flexibilidade para trocas é nula, desta forma quando a operação assim o exigir, só poderão ser solicitadas trocas, por parte do planeamento operacional, aos restantes trabalhadores da equipa, sendo só estes os que são penalizando na estabilidade dos seus horários de trabalho.”;

-“Assim, é manifesto o impacto que a atribuição de horários especiais tem em toda a operação da ..., pois os mesmos implicam uma menor flexibilidade e, conseqüentemente, levam a ineficiências e perda de otimização na organização dos trabalhadores com vista a fazer face às necessidades operacionais diárias, para além de criarem atritos entre os trabalhadores integrados no mesmo horário de trabalho e equipas do sector, pelo tratamento desigual que daí decorre.”;

-“Assim, se a Empresa atendesse positivamente ao pedido do Trabalhador ..., para além de estar a ser operacionalmente ineficiente, na medida em que há maior necessidade de recursos humanos em horários e nos dias da semana (sábado e domingo) fora da amplitude pretendida, estaria também a ser injusta para com os restantes trabalhadores desta área, que seriam penalizados para fazer face ao horário agora pretendido.”;

- “Por todas as razões e motivos expostos na presente exposição, manifesta-se a intenção de recusa da atribuição de horário com entradas às 05h00 e saídas às 14h30 e de Segunda-feira a Sexta-feira, ao trabalhador ..., com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da Empresa, contrapondo-se, sem prejuízo de algumas ineficiências operacionais daí decorrentes, a concessão de um horário de trabalho com folgas rotativas de segunda-feira a domingo e com entradas entre 05h00 e as 05h30 e saídas entre as 14h00 e as 14h30, distribuindo-se, na rotação do horário de trabalho, as horas de entrada (05h00; 05h30) na mesma proporção dos restantes elementos da equipa, assegurando-se, assim, alguma integridade e equidade na equipa.”

1.1.3 O trabalhador apresentou a sua apreciação, por carta datada de 23.02.2019, conforme se transcreve:

*“Assunto: V. Ref.: 0221 — Pedido de prestação de trabalho em horário flexível, ao abrigo dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho/ .../Apreciação
Ex.mos (as) Senhores (as),*

Por referência à comunicação n.º 0221, recebida no passado dia 22 de Fevereiro, vem o Requerente, nos termos e para os efeitos do artigo 57.º, n.º 4 do Código do Trabalho (CT), apresentar a sua APRECIACÃO, o que faz com os fundamentos seguintes:

- Do pedido e seus fundamentos

1. O Requerente pretende obter horário flexível para prestar assistência inadiável ao seu filho menor, ..., de 6 anos nascido a 09/08/2012 a partir de 1 de Março de 2019, até que este complete 12 anos, nos termos do art. 56.º, n.º 1 do CT.

2. O horário pretendido, e que ora melhor se esclarece, compreende - entradas a partir das 05h00 e saídas até às 14h30, de 2ª a 6ª feira, nos termos dos artigos 56.º e 57.º do CT.

3. Vieram V. Ex.as manifestar a intenção de recusar tal pedido, com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa.

Ora vejamos,

4. O trabalhador, ora Requerente, é pai do menor supra mencionado, com quem vive em comunhão de mesa e habitação, na Rua (...) conforme documento já junto.

5. Para prestar ao seu filho os cuidados e assistência necessários, vista a sua idade e falta de autonomia, o Requerente terá que entrar e sair do trabalho às horas indicadas.

6. Com tal horário, conseguirá acautelar a recolha do menor do estabelecimento de ensino, conforme documento anteriormente junto. O menor não consegue, nem pode, naturalmente, regressar a casa sozinho e cumprir as suas rotinas autonomamente.

7. O horário solicitado é o único que satisfaz as necessidades do agregado familiar, inclusive porque a progenitora também trabalha em regime de turnos de segunda-feira a domingo.

8. Aos fins-de-semana, o apoio familiar é também necessário, uma vez que a criança, com 6 anos de idade, não pode ficar sozinho, desacompanhado, sujeito a qualquer incidente que possa prejudicar o seu saudável desenvolvimento e, até, a sua saúde.

9. Por conseguinte, o horário solicitado pelo trabalhador é o único que satisfaz as necessidades do agregado familiar, sendo que, naturalmente, aos fins-de-semana, incide maior necessidade de assistência ao menor, tornando ainda mais premente que os dias de descanso (semanal e obrigatório) do Requerente sejam ao fim-de-semana, por forma a programar eficazmente a rotina e assistência ao menor e acautelar que nada lhe faltará.

10. Por sua vez, a progenitora consegue acautelar a entrega do menor de manhã na escola, pelo que o horário peticionado procura a conciliação da vida laboral com a vida familiar de ambos.

11. Só assim, portanto, o Requerente conseguirá garantir os seus deveres enquanto pai, nomeadamente, o dever de assistência, de educação, de convivência, de cuidado, de

proteção, entre outros de igual importância para o saudável crescimento do seu filho, o que não pode ser descurado - o que tem proteção, não apenas na vertente moral como legal, uma vez que o Requerente pode ser responsabilizado se não cumprir com os seus deveres.

- Da refutação da intenção de recusa por motivo de necessidades imperiosas do funcionamento da empresa

12. Desde já se deixa expresso que o Requerente impugna todo o teor da intenção de recusa, bem como os seus fundamentos.

Vejamos que,

13. O objetivo do regime do horário flexível é a proteção da maternidade e da paternidade, que constituem valores sociais eminentes nos termos do artigo 33.º do CT e protegidos constitucionalmente, 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 599 da Constituição da República Portuguesa).

14. Por conseguinte, o empregador apenas pode recusar o pedido de horário flexível com base em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável. Sempre se dirá que tais “exigências imperiosas”, para os devidos efeitos legais, terão que sê-lo de facto e não apenas dificuldades, pois essas poderão e deverão ser superadas.

15. As necessidades operacionais permanentes da empresa são asseguradas por algumas centenas (seguramente mais de 500) de trabalhadores da ... (incluindo trabalhadores de empresas de trabalho temporário) que trabalham na área de ..., pelo que o Requerente não aceita que o seu pedido possa colocar em causa o funcionamento da empresa.

16. No que concerne ao enquadramento e organização dos horários da ..., é importante referir que os planos de exploração das companhias são conhecidos com mais de 6 (seis) meses de antecedência, sendo os horários de trabalho organizados em função desses mesmos planos.

17. E, relativamente ao trabalho por turnos, deverá ser mencionado que se está perante uma área já bastante sofredora em matéria de equidade, e que não deverá ser também prejudicada no regime dos horários flexíveis, cujo objetivo é acautelar as responsabilidades parentais dos trabalhadores.

Desde já,

18. Se impugnam todos os quadros e gráficos juntos, pois os factos que estes pretendem sustentar são desconhecidos do Requerente.

19. Ainda assim, sem conceder, sempre se dirá que:

i) No ponto 16, a empresa fala em 2 picos operacionais, sendo que o horário requerido cobre amplamente as maiores necessidades operacionais da empresa (o que contrasta com o também alegado pela empresa no ponto 34).

ii) No ponto 17, a empresa alega mesmo as ausências de trabalhadores por gozo de férias de folgas para fundamentar as suas dificuldades de gestão, no entanto esses são direitos fundamentais dos trabalhadores de qualquer empresa

iii) Para além disso, se a empresa verifica que os recursos humanos deveriam existir em maior quantidade, é a mesma que tem a responsabilidade de fazer a gestão dos recursos humanos (o que inclui alocações, contratações, etc) e acautelar esses desvios, alguns até mesmo facilmente padronizáveis.

iv) Só assim se perceberia o argumento de que existe, por parte da empresa, uma tentativa de não penalizar os restantes trabalhadores social e familiarmente.

v) Para além disso, a empresa parece desconhecer o conceito de horário flexível, uma vez que não se entende o aludido, uma vez que o requerente está a ser até bastante flexível requerendo uma amplitude (entre as 05:00 e as 14:30), sendo a elaboração do horário da responsabilidade da empresa, pelo que não se percebe o que esta quer dizer com “não tendo a certeza da hora de entrada ou de saída de um trabalhador”, o que não corresponde à realidade.

20. O Requerente é ... na área de ...

21. A empresa pretende fazer valer o argumento de que a atribuição de horário flexível gera “ineficiência operacional”, porém, não é o Requerente que tem que ser responsabilizado (e prejudicado no exercício dos seus direitos) pela gestão de recursos humanos que é desenvolvida dentro da estrutura empresarial. Se existe ineficiência por falta de trabalhadores, a responsabilidade é da empresa.

22. A alegada “ineficiência operacional” é utilizada como um critério de “exigências imperiosas da empresa”, contudo, o Requerente não concede que tal assim possa ser considerado.

23. A própria letra da lei “exigências imperiosas” colide com a argumentação tecida, que assume verificar-se uma “ineficácia”. A ineficácia, a existir, pode ser superada colmatada, ultrapassada. Não estamos, pois, no âmbito de qualquer fundamento referido no n.º 2 do art. 57.º do CT.

24. Relativamente ao alegado pela empresa nos pontos 26 e 27, tal não passa de meras especulações sem qualquer adesão à realidade, devendo relevar para tal que prestam serviço na área de ... mais de 500 trabalhadores, sendo que, obviamente não são todos

pais, e os que o são não o são todos de menores de 12 anos. Sempre se dirá que, num universo de 500 trabalhadores, há exemplos para todas as situações (solteiros/casados, pais/não pais/pais menores 12 anos/pais maiores 12 anos/pais com estrutura familiar de suporte/pais sem estrutura familiar de suporte), pelo que não se aceita a generalização daquilo que não é generalizável!

Por fim,

25. O Requerente não pode aceitar a contraproposta da empresa (ponto 34), uma vez que tais horários propostos, ainda que se aproximem das necessidades do Requerente, não permitem que este acautele as suas responsabilidades parentais mediante a prática dos mesmos, uma vez que estes horários têm amplitudes e coberturas que deixariam o seu filho menor sem qualquer assistência em alguns períodos/dias da semana.

26. Acrescerá dizer que o horário requerido, para além de satisfazer as suas responsabilidades familiares, também tem a virtualidade de permitir à empresa ter um recurso humano com a mesma disponibilidade e produtividade até agora demonstradas na operação diária fruto das qualificações profissionais que possui e que são reconhecidas, sendo de relevar que é um horário que o trabalhador já hoje pratica algumas vezes.

Termos em não deve proceder in totum, a fundamentação vertida pela ... na sua intenção de recusa, devendo ser concedido ao Requerente o horário flexível requerido face a todos os fundamentos expostos."

- 1.1.4** Ao processo foram juntos os seguintes documentos: Declaração do Agrupamento de Escolas ...; Atestado da Freguesia de ...; Horários de trabalho e comprovativos de envio e receção e documentos.

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*
- Rua Américo Durão, n.º 12 A, 1º e 2º Pisos, 1900-064 Lisboa • TELEFONE: 215 954 000 • E-MAIL: geral@cite.pt

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” recomenda 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

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

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.

2.10.2. 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 mereça parecer desfavorável 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:

- 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.

2.11.1. 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. Efetivamente, compete ao empregador determinar o horário de trabalho, dentro dos limites da lei, nos termos conjugados dos artigos 212.º, n.º 1 e 56.º, n.º 3 do Código do Trabalho. Tal circunstância não invalida que o trabalhador, no pedido que formule ao abrigo do artigo 56.º do Código do Trabalho, possa indicar o horário de trabalho (conforme definido no artigo 200.º do Código do Trabalho) que melhor serve as suas necessidades de conciliação, o que inclui a possibilidade de indicação das horas de início e termo do período normal de trabalho diário e do intervalo de descanso, bem como do descanso semanal, competindo ao empregador, no cumprimento do determinado no n.º 2 do artigo 57.º do diploma referido, apresentar o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável que justifique a recusa do exercício do direito requerido.

² Vide, artigo 57.º, n.º 7 do Código do Trabalho.

- 2.15.** No caso em apreço, no pedido formulado, o trabalhador pretende um horário com início a partir das 5h00 e saída até às 14h30, de segunda a sexta feira, até que o filho complete os 12 anos de idade.
- 2.16.** O Trabalhador tem um período normal de trabalho diário de 7.30h/dia, e na amplitude horária, por si indicada no pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, existem na empresa dois horários (A e B), um com início às 5.00h e termo às 14.00h e outro com início às 5.30h e termo às 14.30h.
- 2.17.** Como justificação para recusar o pedido do trabalhador, a entidade empregadora, alega a:
- Existência de dois picos operacionais, entre as 6.00h e as 10.00h e entre as 18.00h e as 21.00h, estando afetos a estes picos 100% dos recursos humanos, embora a entidade empregadora tenha de considerar as férias, os descansos semanais obrigatórios e complementares e o absentismo;
 - Necessidade de afetação do número necessário de trabalhadores nos picos operacionais ao fim de semana, prejudicada pela atribuição de horários flexíveis ao abrigo da parentalidade e pela concessão de descansos semanais ao sábado e domingo aos trabalhadores que não praticam horários flexíveis;
 - Atribuição do horário requerido, que implica a redução do número de trabalhadores ao serviço no fim de semana e intensifica a desigualdade entre trabalhadores;
 - Necessidade de eventual trabalho suplementar;
 - Necessidade de pagamento de subsídio de transporte, sendo que para os restantes trabalhadores tal só é devido em cerca de 45% dos dias de trabalho, o que privilegia o trabalhador requerente;
 - Falta de flexibilidade do trabalhador para trocas de horário, quando a operação assim o exigir.
- 2.18.** Em face do exposto, conclui-se que as exigências imperiosas do funcionamento do Sector da ... onde exerce atividade o trabalhador com responsabilidades familiares respeitam, na sua generalidade, ao exercício de direitos dos/as seus/suas trabalhadores/as.
- 2.19.** Efetivamente, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal é um direito que deverá ser conformado com os restantes, evitando períodos a descoberto sem o número necessário de trabalhadores, nos termos e de acordo com o

previsto para esse efeito no artigo 335.º do Código Civil, que aqui se transcreve:

“(Colisão de direitos)

1. Havendo colisão de direitos iguais ou da mesma espécie, devem os titulares ceder na medida do necessário para que todos produzam igualmente o seu efeito, sem maior detrimento para qualquer das partes.

2. Se os direitos forem desiguais ou de espécie diferente, prevalece o que deva considerar-se superior.”

- 2.20.** Neste sentido, e das alegadas exigências imperiosas mencionadas pela entidade empregadora para recusar o pedido do trabalhador, não se vislumbra em que medida a maior ou menor dificuldade na gestão dos tempos de trabalho possa justificar a intenção de recusa apresentada.
- 2.21.** Efetivamente, quando se analisa um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, analisa-se a possibilidade do exercício do número de horas e dias de trabalho contratados em determinadas amplitudes horárias diárias e em determinados dias da semana, de acordo com a definição de horário de trabalho determinada no artigo 200.º do Código do Trabalho.
- 2.22.** Os/As trabalhadores/as são distribuídos pelos diversos turnos existentes, sendo que se ao trabalhador for, preferencialmente, distribuído um dos dois turnos que lhe permite iniciar o trabalho a partir das 5.00h e terminá-lo até às 14.30h, de segunda a sexta feira, aos restantes serão distribuídos os outros turnos.
- 2.23.** Neste sentido, impunha-se à entidade empregadora concretizar as razões que justificariam a impossibilidade de distribuição desses restantes turnos pelos outros/as trabalhadores/as, e, conseqüentemente, concretizar os períodos de funcionamento do sector onde exerce atividade o trabalhador com responsabilidades familiares, que não ficariam devidamente assegurados pelo número de trabalhadores/as necessários, sabendo que lhe compete, enquanto entidade empregadora, a conformação de todos os direitos em confronto, designadamente, por recurso ao previsto no artigo 335.º do Código Civil.
- 2.24.** Por último, e atendendo ao prazo indicado pelo trabalhador para o gozo do direito requerido tem sido doutrina desta Comissão nos termos do Parecer n.º 70/CITE/2012, que:
“No que diz respeito, ao prazo, eventualmente, longo do pedido de trabalho em regime

de horário flexível, apresentado pela trabalhadora, se ocorrer alguma alteração anormal das circunstâncias atuais, que determinaram a possibilidade do gozo efetivo desse horário, a situação poderá ser reavaliada.”.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto, a CITE delibera:

3.1. Emitir parecer prévio desfavorável à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível requerido pelo trabalhador ..., porquanto, não foram fundamentadas as exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou a impossibilidade de substituir o trabalhador, que justificassem a recusa do pedido formulado.

3.2. Recomendar à empresa ... que elabore o horário flexível requerido pelo trabalhador e promova o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar dos/as seus/suas trabalhadores/as, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, e nos termos previstos no artigo 56.º, no n.º 3 do artigo 127.º e na alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º, todos do Código do Trabalho.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 20 DE MARÇO DE 2019, COM O VOTO CONTRA DO 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 PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA:

“Projeto n.º 939/FH/2019 constante do ponto 4.24 da OT da reunião de 20/3/2019

A CGTP vota o parecer de forma favorável, no entanto considera-se que a integração do conteúdo do ponto 2.19, pode causar confusão nos destinatários, não se afigurando adequado que no âmbito dos pareceres emanados da tripartida provoque qualquer dificuldade na sua aplicação.

Mais consideramos, que no âmbito das competências da CITE e da sua atuação necessária, a clareza dos projetos é essencial ao seu adequado e efetivo cumprimento, por todo o exposto se entende que tal ponto não devia estar incluído no parecer

Lisboa 20/3/2019”