

PARECER N.º 284/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 1797-FH/2019

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 03.05.2019, da empresa ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pelo trabalhador ..., ..., exercendo funções no Sector dos ..., conforme se transcreve:

“Nos termos e para os efeitos do disposto no n.º 5 do artigo 57º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro (CT)”, vem a ... remeter, para os devidos efeitos, a documentação inerente ao processo de pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível apresentado pelo Trabalhador ..., como se segue:

(i) Doc. 1: Pedido do trabalhador ..., recebido em data de 2 de Abril de 2019, remetido via correio;

(ii) Doc. 2: Carta de intenção de recusa de concessão de horário flexível, com fundamentação da recusa nas necessidades imperiosas do funcionamento da empresa, ao abrigo do artigo 57.º n.º 2 do CT, datada de 18 de Abril de 2019 e enviada em data de 18.04.2019, reiterando-se, para todos os efeitos legais, as considerações que aí se tecem e que servem de fundamentação à intenção de recusa do horário flexível por parte da ..., realçando 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.

(iii) Doc. 3: Cópia do talão dos CTT comprovativo do envio, pela ..., da carta de intenção de recusa referida supra em (ii), em data de 18.04.2019;

(iv) Doc. 4: Resultado de pesquisa no site dos CTT correspondente ao número do registo constante do talão de registo junto como Doc. 3, comprovativo do recebimento da carta de intenção de recusa pelo Trabalhador em data de 23 de Abril de 2019;

(v) Doc. 5: Apreciação escrita do trabalhador ..., apresentada ao abrigo do artigo 57.º n.º 4 do CT, recebida pela ..., em data de 2 de Maio de 2019.

Por todas as razões e motivos expostos na carta de intenção de recusa de concessão de horário flexível, com fundamentação nas necessidades imperiosas do funcionamento da empresa, que se mantêm e ora reiteram, entende a ... estarem reunidos os requisitos para ser proferido parecer favorável à intenção de recusa da ... de conceder ao Trabalhador ... horário de trabalho flexível com prestação de trabalho de segunda-feira a sexta-feira, excluindo feriados, com entradas entre as 05h00 e as 06h00 e saídas entre as 14h00 e as 15h00, com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da Empresa e pelo facto de o pedido consubstanciar, na prática e na realidade, a uma alteração ao horário de trabalho em vigor, com a escolha dos dias da semana e das horas em que pretende trabalhar.

o que, desde já, se requer.

JUNTA:5 (cinco) Documentos”

- 1.1.1** Em 02.04.2019, a entidade empregadora recebeu do trabalhador solicitação da prestação de trabalho em regime de horário flexível, conforme se transcreve:

“Solicito a atenção da V. Excia para o assunto que passo a expor:

... a desempenhar funções nos ..., na área de ..., nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º da Lei n.º 7/2009 de 12 de fevereiro, vem informar V. Excia que pretende trabalhar em regime de horário flexível para prestar assistência inadiável e imprescindível aos seus filhos menores de 12 anos pelo período de 12 meses, com as seguintes modalidades de horário 5:00, 5:30 e 6:00 de entrada e saídas as 14:00, 14:30 e 15:00, de 2.ª a 6.ª excluindo feriados, observando que:

-fazem parte do meu agregado familiar 2 filhos menores ... nascido a .../.../2012 e ... nascido a .../.../2018.

-vivo com os menores em comunhão de mesa e habitação, conforme atestado em anexo.

-habito com os meus filhos na (...).

- o horário do estabelecimento de ensino/infantário frequentado por um dos meus filhos é entre as 9:00 as 17:30 de 2ª a 6ª feira, situando-se o mesmo em ..., conforme declaração em anexo.

Subscrevendo-me com os melhores cumprimentos,

Peço deferimento”

- 1.1.2** Em 18.04.2019, a entidade empregadora comunicou ao trabalhador a intenção de recusa, que este recebeu em 23.04.2019, sucintamente, alegando que:

- "O Trabalhador ... (doravante "... ou "Trabalhador") encontra-se vinculado à ... por contrato de trabalho sem termo, detendo a categoria profissional de ..., exercendo a sua atividade no Sector dos ..., 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."

- "Efetivamente, 100 % (cem por cento) dos recursos humanos da ... estão alocados de forma a cobrirem as necessidades operacionais no sector do ..., tendo ainda de se considerar os seguintes elementos chave: (i) percentagem média de férias de trabalhadores com a categoria profissional de ... afetos aos ..., que necessita de cobertura; (ii) a taxa média de trabalhadores afetos à referida ..., que se encontram em gozo do descanso semanal obrigatório e complementar, (iii) a percentagem média de absentismo dos trabalhadores afetos à";

- "As necessidades da Operação da área de ... - ... diferem, entre os vários dias de semana, sendo o Domingo o dia de maior Operação e, conseqüentemente, maior carência de recursos humanos ("RH"), para fazer face a tais necessidades (...)",

- "A área em análise não tem atualmente nenhum caso de horário especial com folgas fixas ao sábado e ao domingo e conforme se ilustra nos gráficos anteriores já há uma carência de recursos ao fim de semana.";

- "Atribuir um horário com folgas fixas no sábado e no domingo manifesta-se, no nosso entendimento, injusto para os restantes colaboradores do grupo, uma vez que seriam certamente penalizados com maior solicitação para que trabalhem nos fins de semana, quer por um ajuste adequado do horário da área, quer por eventuais solicitações de trabalho em folgas para estes dias.";

- "A cobertura, representada pela ..., da Operação num Domingo, cujas necessidades se encontram evidenciadas pela ..., situa-se demasiado à tangente (não havendo "margem" para que a Operação funcione como deveria): é que a execução de duas tarefas consecutivas pode não se fazer de forma imediata, por efeito dos constrangimentos das infraestruturas ... (ou seja, do ...).";

- "O referido layout implica que os RH possam ter de percorrer distâncias significativas entre duas tarefas";

- "Assim sendo, os RH vão demorar mais tempo a executar as tarefas e, em consequência, no seu horário de trabalho, vão executar menos tarefas do que o que seria, inicialmente, previsível (logo, vai haver necessidade de um maior número de RH durante o período de pico da Operação, daí se falar na dita 'margem", para além do planeado inicialmente, para as necessidades operacionais sejam satisfeitas convenientemente).";

- *“Aliado a este facto e também causa da necessidade de haver uma margem significativa de RH (a mais) relativamente àquelas que poderiam parecer, num primeiro momento, as necessidades da Operação, surge a impossibilidade de se “partirem” as tarefas (ou seja, as tarefas em causa têm de ser executadas de forma consecutiva, pelo mesmo RH, não sendo possível distribuí-la por outros RH).”;*
- *“Em consequência, aos Domingos, não havendo margem de RH suficiente, ficam tarefas por alocar (e por executar) em número muito considerável, o que leva à ineficiência da Operação e quebra inequívoca de qualidade de serviço, com a consequente perda de clientes da Efetivamente, há necessidades imperiosas da empresa que não são satisfeitas com o número de RH que se encontra disponível”;*
- *“Entende-se que tal facto (de haver tarefas que ficam por alocar, necessariamente, pelo facto de os horários não estarem planeados de forma perfeitamente proporcional com as necessidades da Operação) configura o tal critério da possibilidade da fundamentação da recusa com ‘exigências imperiosas do funcionamento da Empresa’ — pois, na verdade, a atribuição do horário flexível gera ineficiência operacional, o que não é legítimo.”;*
- *“Efetivamente, a atribuição de horários especiais com mais folgas ao fim de semana contribui muito significativamente para aumentar o impacto negativo deste problema. O aumento de RH com este tipo de horário irá, por um lado, aumentar o desequilíbrio já existente da cobertura entre dias de semana, e, por outro lado, diminuir a concessão de folgas nos fins-de-semana aos trabalhadores com horário não especial.”;*
- *“ Conforme resulta dos gráficos supra, pode verificar-se que nos sábados e domingos, na ..., verifica-se:*
 - i. Margem reduzida para absentismo, verificando-se que a linha das necessidades está acima da linha da cobertura;*
 - ii. Dificuldades de cobertura no início da manhã, entre as 04h30 e as 09h00, verificando-se necessidade, eventualmente, de recorrer a trabalho extraordinário; e*
 - iii. Recursos (humanos) insuficientes para satisfazer as necessidades operacionais, verificando-se que a curva da cobertura está abaixo da curva das necessidades.”;*
- *“O Trabalhador solicita um horário regular, de segunda a sexta, com entrada entre as 05h00 e as 06h00 e saída entre as 14h00 e as 15h00, de segunda-feira a sexta-feira, excluindo feriados, com folgas ao fim-de-semana, quando, atualmente, o trabalhador integra um horário H18 (vide, Doc. 1 em anexo), pelo que o seu pedido reduz a sua flexibilidade operacional em cerca de 50 %, visto que limita a sua ação a um período muito reduzido, nomeadamente na parte da manhã.”;*
- *“Mais se refira que, de acordo com o atual mapa de horário de trabalho do Trabalhador, em 26 semanas (ver Doc. 1 - apenas em 2 semanas é que as folgas coincidem com*

sábado e domingo e os turnos têm entrada entre as 05h00 e as 07h00), o que significa que os constrangimentos da atribuição do horário flexível pretendido, a nível operacional, são muito significativos.”

- “Decorre de todo o supra exposto que:

(i) a concessão de um horário com folgas fixas ao sábado e domingo, reduz os recursos disponíveis nestes dias em que o volume de tarefas é maior;

(ii) a restrição horária do Trabalhador entre as 05h00 e as 15h00 mostra-se ineficiente para responder às necessidades operacionais;

assim como:

(iii) O Trabalhador terá folgas fixas sábado e domingo, enquanto os restantes elementos podem ter até 8 semanas sem folga ao fim de semana;

(iv) As entradas solicitadas pelo Trabalhador implicam o pagamento de subsídio de transporte — facto que o Trabalhador, certamente, não descurou, aquando das “escolha” do horário pretendido;

(v) Por último, é importante ainda referir que, por praticar estas entradas nas primeiras horas do dia, a flexibilidade para trocas de turnos, naquela área do ... , é nula; desta forma quando a operação assim o exigir, serão sempre solicitadas trocas, por parte do planeamento, a outros trabalhadores, penalizando a estabilidade dos seus horários.”;

- “Procurando tanto quanto possível ir de encontro aos interesses do colaborador, sugerimos que o mesmo integre o horário especial atualmente disponível com folgas rotativas de 2ª a domingo e amplitude entre as 05h30 e as 16h30 (223SP). De salientar que esta amplitude é compatível com o horário de funcionamento do estabelecimento de ensino do filho do colaborador que apenas fecha às 17h30 e situa-se em Lisboa próximo do”.

1.1.3 O trabalhador apresentou a sua apreciação em 02.05.2019, conforme se transcreve:

“Por referência à comunicação n.º 0534, vem o Requerente, nos termos e para os efeitos do artigo 57.º, n.º 4 do Código do Trabalho (CT), apresentar a sua APRECIÇÃO, o que faz com os fundamentos seguintes:

- Do pedido e seus fundamentos

1. O Requerente pretende obter horário flexível para prestar assistência inadiável aos seus filhos, ..., de 7 anos, e ..., de 11 meses, até o último completar 12 anos de idade, nos termos do art. 56.º, n.º 1 do CT.

2. O horário pretendido compreende a entrada às 06H00 e saída às 15H00, com uma hora de refeição e meia hora para pequeno almoço, de segunda-feira a sexta-feira, excluindo fins-de-semana e feriados.

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 dos dois menores supra mencionados, com quem vive em comunhão de mesa e habitação, cfr. documento junto no pedido inicial.

5. A sua mulher trabalha até às 19h aos dias úteis e, inclusivamente, trabalha ao Sábado até às 14h, cfr. documento também junto no pedido inicial.

6. Como tal, a progenitora consegue levar as crianças pela manhã aos infantários, mas não consegue fazer a recolha. Com o horário solicitado, o Requerente conseguiria acautelar tal situação (cfr. documento junto no pedido inicial), bem como assegurar os cuidados necessários aos menores (relembre-se que um menor tem 7 anos e outro nem um ano perfeitamente) e, ainda, sanar a complicada situação com que se deparam ao fim-de-semana, devido à difícil conciliação de horários — o que o seu horário por turnos não consegue satisfazer.

7. O horário flexível, balizado nos períodos mencionados, possibilitaria ao progenitor o exercício dos 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 dos seus filhos, o que não pode ser descurado. Esta proteção tem uma vertente moral mas também legal, uma vez que o Requerente pode ser responsabilizado se não cumprir com os seus deveres.

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

Por Impugnação

8. Embora sem conceder, desde já se impugna todo o teor da intenção de recusa, bem como os seus fundamentos.

Vejamos que,

9. A proteção da maternidade e da paternidade constituem valores sociais eminentes nos termos do artigo 33º 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 59.º da Constituição da República Portuguesa).

10. Por conseguinte, o empregador apenas pode recusar o pedido feito 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.

11. Ainda que se parta do pressuposto que as necessidades operacionais permanentes da empresa são assegurados por cerca de duzentos trabalhadores da ... do sector do ..., como foi referido na recusa, não se pode esquecer os cerca de outros duzentos que lá operam através de empresas de trabalho temporário, pelo que o Requerente não aceita que o seu pedido possa colocar em causa o funcionamento da empresa desta dimensão.

12. 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.

13. E, relativamente ao trabalho por turnos, deverá ser mencionado que se está perante uma área já bastante sofredora em matéria de equidade.

Desde já,

14. Impugnam-se todos os quadros e gráficos apresentados, pois os factos que estes pretendem sustentar são desconhecidos do Requerente.

15. Na recusa, a empresa argumenta que o Domingo é o dia de maior operação, bem como de maior carência de recursos humanos.

16. Ora, se a empresa verifica que os recursos humanos deveriam ser em maior quantidade, é a mesma que tem a responsabilidade de fazer novas contratações para suprir os períodos alegadamente em falta, bem como em gerir os já existentes.

17. Aliás, só assim ser perceberia o argumento de que existe uma tentativa de não penalizar social e familiarmente os restantes trabalhadores.

18. Será de salientar que, nas Fig. 1 e Fig. 2, quando entende a empresa ser “claro que os recursos disponíveis não acompanham coerentemente as necessidades”, não se consegue retirar de tais gráficos que os recursos disponíveis não acompanham as necessidades, pois no exemplo de Domingo o número de tarefas em minutos situa-se perto dos 16.000, enquanto que para o mesmo dia o número de colaboradores em minutos atinge os 30.000 — não se percebe, pois, a conclusão retirada ainda que, naturalmente, se impugnem pelo desconhecimento dos dados.

Mais,

19. Resulta da recusa que “a área em análise não tem atualmente nenhum caso de horário especial com folgas fixas ao sábado e ao domingo” — ora, mais um argumento para que o mesmo possa vir a ser implementado, por não estar em excesso no seu sector — não existe sequer.

20. E embora a empresa considere tal situação como “injusta” para os colegas e pretende fazer valer o argumento de que a atribuição de horários flexíveis ou “especiais” geram ineficiência operacional, deverá ser afirmado, com o devido respeito, que 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.

21. Relativamente à Fig. 3, novamente se impugna pelo desconhecimento dos factos que estes pretendem sustentar; o mesmo quanto à Fig. 4, não podendo aqui deixar de referir que é praticamente impossível extrair qualquer elemento das tarefas que alegadamente ficam por alocar, pois o referido gráfico apresenta-se incompreensível.

22. Ainda no que concerne ao art. 27.º, pelo qual é afirmada “a impossibilidade de se partirem tarefas (...) que têm que ser executadas pelo mesmo recurso humano”, na prática, não é isso que sucede no dia-a-dia, em que as diversas situações fazem com que algumas tarefas se distribuam por outros recursos, sem que haja propriamente uma “impossibilidade” prática nisso para que o trabalho seja devidamente realizado.

Acréscimo dizer,

23. Que no que concerne à margem reduzida para absentismo, à qual o Requerente é completamente alheio, foi também referido, no ponto 31. que há “dificuldades de cobertura no início da manhã, entre as 04h30 e as 09h00” — ora, exatamente uma parte de horário solicitado pelo trabalhador, pois estaria a trabalhar desde as 06h00.

24. Ao contrário do que foi alegado por V. Exas., a pretensão do Requerente enquadra-se no regime dos mencionados artigos 56.º e 57.º do CT, na medida em que “entende-se por horário flexível aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário (n.º 2 do artigo 56.º do CT).

25. O pedido obedece aos critérios, e na presente apreciação o horário solicitado é clarificado, como se pode retirar dos seus n.ºs 1 e 2.

26. Como se percebe, o pedido do Requerente está compreendido nos termos da lei e em nada a extravasa.

27. Bem como não extravasa ser um horário que implique pagamento de subsídio de transporte, como outros tantos existentes no seio da ...!

28. A flexibilidade neste tipo de horário, não tem que ver com a não estipulação de um horário fixo e sim de um regime de trabalho flexível que permita o apoio à família, o que neste caso se verifica, pois trata-se da prestação de cuidados a duas crianças pequenas.

29. Como já decidido anteriormente pela CITE, em parecer n.º 1843/CITE/2016, para argumentação semelhante “a justificação apresentada pela entidade patronal relativamente ao pedido como horário flexível não tem fundamento, visto que o pedido

do trabalhador se adequa à redação do artigo 56.º da CT em especial do seu n.º 1, que estabelece que o trabalhador tem de indicar os horas de início e termo da período normal de trabalho diário” — outra conclusão não se poderia retirar.

Por fim,

30. O horário sugerido no final da recusa não poderá ser aceite pelo trabalhador, por não contemplar todos os períodos que o trabalhador necessita para acautelar as suas responsabilidades parentais.

Termos em não deve proceder in totum, a fundamentação vertida pela ... na sua intenção de recusa, devendo ser concedido ao Requerente o horário petitionado e ora esclarecido, face a todos os fundamentos expostos.”

- 1.1.4** Ao processo foram juntos os seguintes documentos: Declaração de horário de trabalho; Atestado da Junta de Freguesia de ...; declaração do Agrupamento de Escolas dos ...; Comprovativos de envio e receção de 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 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 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

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

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

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

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.
- 2.15.** No caso em apreço, no pedido formulado, o trabalhador pretende um horário flexível *"pelo período de 12 meses, com as seguintes modalidades de horário 5:00, 5:30 e 6:00 de entrada e saídas as 14:00, 14:30 e 15:00, de 2.ª a 6.ª excluindo feriados."*
- 2.16.** O Trabalhador tem um período normal de trabalho diário de 7.30h/dia, de acordo com o mencionado pela entidade empregadora no articulado 12º da intenção de recusa, em regime de turnos irregulares e rotativos de segunda-feira a domingo, inclusive aos feriados.
- 2.17.** De acordo com a intenção de recusa, articulado 33.º, o trabalhador integra um horário H18 o que significa que os turnos se iniciam entre as 5.00h e as 7.00h e em 26 semanas apenas só folga aos sábados e domingos duas vezes (articulado 34.º).

2.18. O trabalhador indica uma amplitude diária de trabalho de 10 horas/dia que abrange três dos 7 turnos existentes, com duração diária de 7.30h.

2.19. Face ao que antecede não se afigura a desconformidade do pedido com a organização dos tempos de trabalho implementada na entidade empregadora.

2.20. Não obstante o pedido cumprir a organização dos tempos de trabalho a entidade empregadora entende que: *“Em consequência, aos Domingos, não havendo margem de RH suficiente, ficam tarefas por alocar (e por executar) em número muito considerável, o que leva à ineficiência da Operação e quebra inequívoca de qualidade de serviço, com a consequente perda de clientes da Efetivamente, há necessidades imperiosas da empresa que não são satisfeitas com o número de RH que se encontra disponível”;* *“Entende-se que tal facto (de haver tarefas que ficam por alocar, necessariamente, pelo facto de os horários não estarem planeados de forma perfeitamente proporcional com as necessidades da Operação) configura o tal critério da possibilidade da fundamentação da recusa com ‘exigências imperiosas do funcionamento da Empresa” — pois, na verdade, a atribuição do horário flexível gera ineficiência operacional, o que não é legítimo.”;* *“Efetivamente, a atribuição de horários especiais com mais folgas ao fim de semana contribui muito significativamente para aumentar o impacto negativo deste problema. O aumento de RH com este tipo de horário irá, por um lado, aumentar o desequilíbrio já existente da cobertura entre dias de semana, e, por outro lado, diminuir a concessão de folgas nos fins-de-semana aos trabalhadores com horário não especial.”.*

2.21. Importa esclarecer que 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 que assegurem as tarefas que importa executar, 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.”.

- 2.22.** Nesse sentido, a entidade empregadora quando alega exigências imperiosas do funcionamento da empresa terá de concretizar os motivos que determinam a impossibilidade de gerir os seus recursos humanos de modo a garantir a execução das tarefas, evidenciando os consequentes períodos que ficariam a descoberto se ao trabalhador fosse atribuído um dos três horários existentes no serviço onde o mesmo exerce atividade.
- 2.23.** Efetivamente, perante o exercício de direitos por parte de todos/as os/as trabalhadores/as naquele sector, há que aplicar os normativos legais, gerindo os direitos em confronto, e determinando, a cada momento e de acordo com as regras instituídas os que devam, ou não, ceder.
- 2.24.** Este raciocínio não se confunde com aquele em que as exigências imperiosas são entendidas como sendo todas aquelas situações em que não exista disponibilidade incondicional de todos/as os/as trabalhadores/as, bem como as situações em que efetiva ou hipoteticamente os/as trabalhadores/as possam exercer quaisquer direitos.
- 2.25.** Se assim se entendesse interpretar o n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, o direito consagrado no artigo 56.º do mesmo diploma não teria efeito útil.
- 2.26.** 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.
- 2.27.** 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.
- 2.28.** 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, consequentemente, justificar razões válidas pelas quais embora com recurso ao previsto no artigo 335.º do Código Civil, ainda assim, subsistiriam períodos de funcionamento do sector onde exerce atividade o trabalhador com responsabilidades familiares, que não

ficariam devidamente assegurados pelo número de trabalhadores/as necessários.

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 ..., S.A., 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 29 DE MAIO DE 2019, COM O VOTO CONTRA DA REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP), COM O VOTO CONTRA DA REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E COM O VOTO CONTRA DO REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP), CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.