

PARECER N.º 354/CITE/2019

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhadora com responsabilidades familiares, 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, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 23/2012, de 25 de junho.

Processo n.º 2272/FH/2019

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 05.06.2019 da entidade empregadora "...", pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pelo trabalhador ..., a exercer funções de supervisor, na entidade empregadora.

1.2. O pedido apresentado pelo trabalhador em 08.05.2019, foi elaborado nos termos que a seguir se transcrevem:

"(...) First Line Manager (...), a exercer funções no projeto (...) na sede (...) nos termos do disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho, e demais normas legais e regulamentares aplicáveis,

vem solicitar a v.a Ex.a que lhe seja atribuído um regime de horário de trabalho flexível para prestar assistência inadiável e imprescindível ao filho, menor de doze anos, (...) (idade 3 anos),

pelo período de 2 anos (renovável com novo pedido) a partir do 30º dia após este pedido com o seguinte horário flexível de trabalho:

Das 08:00 horas às 13:00 horas (manhã); Das 14:00 horas às 18:00 horas (tarde).

Reservando-se o direito de flexibilidade em entrada ou saída

Considerando que o jardim de infância frequentado pela criança está fechado aos sábados e domingos, é possível indicar a partir de agora estes dois dias como dias fixos de descanso semanal.

Para satisfazer as necessidades de organização da empresa é indicado como mais provável horário diário das 08:30 horas às 17:30 horas, com 1 hora de descanso diário.

Constituído por uma componente fixa de 4 horas + 1 hora de descanso diário (plataformas fixas):

Das 10:00 horas às 15:00 horas.

Período para intervalo de descanso diário: Das 13:00 às 14:00 horas

Declara ainda que o menor vive em comunhão de mesa e habitação com o requerente.

A empresa já possui este certificado, bem como aquele que atesta a frequência da creche da criança, pois o mesmo pedido foi aprovado no ano passado para a esposa e mãe da criança(...).

(...)"

1.3. A 27.05.2019 o trabalhador foi notificado da intenção de recusa da entidade empregadora, nos termos que a seguir se reproduzem:

"Acusamos a boa recepção do pedido de V. Exa. datado de 08 de Maio de 2019, com vista à prestação de trabalho de segunda a sexta-feira com entradas entre as 08h00 e 09h00 e saídas entre as 17h00 e as 18h00, bem como folgas fixas durante o fim de semana (sábado e domingo), ao abrigo do regime de horário flexível.

Assim, serve o presente para manifestar a intenção de recusa parcial do pedido de horário apresentado por V. Exa., ao abrigo do artigo 57º, nº 2 e 3 do Código do Trabalho, com base nos seguintes fundamentos:

1. A empregadora é uma sociedade comercial que tem por objecto social a prestação de serviços de assistência em telecomunicações para várias partes do mundo, que implica necessariamente um horário de laboração contínua, uma vez que trabalha em vários fusos horários, estando devidamente licenciada para o efeito

2. No exercício da sua atividade, a empregadora está adstrita ao cumprimento de obrigações contratuais para com os seus clientes, o que implica o dever de prestar os seus serviços a qualquer dia da semana e a qualquer hora do dia, cumprindo exigentes níveis de serviços mínimos em termos de tempo e qualidade de serviço.

3. Por esse motivo, a empregadora encontra-se legalmente autorizada a exercer a sua actividade segundo um período de funcionamento contínuo de 24 (vinte e quatro) horas sobre 24 (vinte e quatro) horas, todos os dias da semana e todos os dias do ano (abrangendo, inclusivamente, sábados, domingos e feriados).

4. Para o efeito, a empregadora organiza os horários de trabalho dos seus trabalhadores segundo o regime de turnos, de modo a respeitar os limites máximos dos períodos normais de trabalho legalmente permitidos.

5. Sucede que V. Exa. desempenha as funções de First Line Manager (Supervisor) no projecto

6. As funções de First Line Manager (Supervisor) implicam um grau de responsabilidade acrescido, uma vez que V. Exa. gere uma equipa de Customer Service Representatives (Operadores de Telemarketing) de idioma italiano, juntamente com outro Supervisor em ..., o trabalhador (...).

7. Não existindo a possibilidade de abdicar de qualquer um dos Supervisores, sob pena da presença de V. Exa ser uma exigência imperiosa para o bom funcionamento do projecto, nos termos do art. 57º, nº 2 do Código do Trabalho.

8. E sendo a posição de Supervisor indispensável para a gestão da equipa, existindo igualmente a manifesta impossibilidade de substituir V. Exa por outro trabalhador, também nos termos do art. 57º, nº 2 do Código do Trabalho.

De facto,

9. A equipa italiana do projecto ... é composta por um total de 26 Operadores de Telemarketing, sendo que a cada um dos Supervisores está adstrita a gestão de 13 Operadores de Telemarketing, pelos quais são respectivamente responsáveis.

10. O horário de funcionamento do projecto ... (idioma italiano), é das 6h00 às 21h00.

11. É imperativo para a empresa cliente ... que, para o bom funcionamento do projecto, que esteja pelo menos um Supervisor de determinado idioma sempre presente no floor entre determinadas horas.

12. No caso da equipa italiana, é obrigatório que esteja presente pelo menos um Supervisor italiano entre as 7h00 e as 19h00.

Por outro lado,

13. Os Supervisores da equipa italiana têm os seguintes horários rotativas (turnos) possíveis de segunda-feira a domingo:

i) Das 7h00 às 16h00 ou das 10h00 às 19h00;

ii) Das 8h00 às 17h00 ou das 9h00 às 18h00, na folga do colega.

14. Assim, atribuir o horário flexível solicitado por V. Exa., implicaria necessariamente a impossibilidade de o projecto assegurar a presença de um Supervisor ou das 7h00 às 8h00, ou das 17h30 às 19h00, uma vez que a empregadora não pode solicitar ao colega (...) que faça um horário das 7h00 às 19h00.

Relativamente às folgas fixas ao fim de semana, tal como solicitado por V. Exa., cumpre esclarecer o seguinte:

15. Querendo V. Exa. ficar abrangida pela figura do horário flexível, caberá ao empregador fixar o horário de trabalho (art.º 56.º n.º 3 do Código do Trabalho), mas deve fazê-lo dentro dos parâmetros fixados pela lei (art.º 56.º n.º 3, alíneas a), b) e c) e n.º 4 do Código do Trabalho).

16. Não é o caso do pedido infra, uma vez que V. Exa. pretende ser a própria a estabelecer os limites dentro do qual pretende exercer o seu direito.

17. Muito menos lhe caberia determinar os dias em que pretende trabalhar- o horário flexível diz respeito aos limites diários.

18. Com efeito, o pedido de horário flexível efectuado por V. Exa., ao estabelecer a rigidez de folgas fixas, questiona a própria natureza do regime de horário flexível, retirando eficácia nomeadamente ao poder de direcção que a empregadora tem nesta matéria, designadamente quanto aos pressupostos de período normal de trabalho contratado (art. 198º e 212º do Código do Trabalho), e ao seu poder de organização e gestão da atividade económica exigida pela empresa

19. Bem como certo será que a margem de manobra da empregadora para organizar o horário de V. Exa. não pode ficar apenas subordinada aos seus interesses particulares, por muito relevantes e respeitosos que sejam, já que sempre se devem ponderar os interesses da

própria organização económica onde V. Exa. está inserida e que é também a razão de ser do seu bem estar através da obtenção de meios de subsistência.

20. Acresce ainda que, como V. Exa sabe e bem informou, a sua esposa, a Sra. (...) tem já direito a folgas fixas ao fim de semana ao abrigo também do regime de horário flexível, uma vez que a realidade do projecto onde está inserida permitiu essa autorização.

21. Levando à conclusão que, não estando o jardim de infância aberto ao fim de semana, a criança não estará sozinha, uma vez que mãe tem já direito a folgas fixas todos os fins de semana.

CONCLUSÃO

22. Tendo em conta o supra exposto, nomeadamente as necessidades imperiosas do funcionamento do projecto, bem como a impossibilidade de substituir V. Exa, por ser indispensável para o bom funcionamento do mesmo, vem por este meio a empregadora manifestar a intenção de recusa parcial do pedido de horário apresentado por V. Exa.

23. Neste termos, recusa a empregadora tanto o horário fixo das 8h30 às 17h30, bem como folgas fixas aos fins de semana.

Porém,

24. Tendo em conta o desejo de proporcionar a V. Exa condições de trabalho que favoreçam a conciliação da actividade profissional com a vida familiar e pessoal, vem a empregadora informar que V. Exa. terá o poder de escolher o horário que prefere efectuar, dentro do funcionamento do projecto.

Ou seja

25. Poderá V. Exa. escolher entre o horário:

a) das 7-16h ou das 10-19h nos dias normais,

b) das 8-17h ou das 9h-18 na folga do (...).

26. Mantendo-se porém o sistema de folgas rotativas, conforme tem vindo a suceder.

(...)"

1.4- Do processo remetido à CITE consta apreciação à intenção de recusa, apresentada em 27/05/2019, cujo teor se transcreve:

"(...)em primeiro lugar obrigado por tomar o tempo para analisar o meu pedido.

Gostaria de responder à sua recusa ponto por ponto, seguindo a numeração que indicou na sua resposta.

6-7-8) A informação que indicou não está completa: a equipa italiana é composta por cerca de 36 agentes, dos quais 26 em ... e 10 no Os 10 no ... são geridos pela colega (...) (italiana). Além disso, o italiano (...) também está entre os supervisores em Recentemente, ele foi dedicado à equipa espanhola (língua que ele fala também), mas trabalhou com a equipa italiana por um longo tempo também.

A afirmação de que a minha presença é indispensável e insubstituível não tem uma base sólida, especialmente se considerarmos que muitas vezes, como os horários do Projeto podem facilmente comprovar, eu cobri mercados não italianos na ausência do supervisor de referência. A Sra. (...) poderia gerir facilmente a equipa de ... à distância, como eu faço com a equipa do ... quando ela não está presente.

Além disso, como você se afirma, o horário de trabalho que eu pedi pode ser concedido no caso de uma folga ou das férias do Sr.(...).

Se a necessidade de ter sempre um supervisor italiano entre as 7 e as 19 fosse realmente inaudível e inevitável, também deveria ser considerada como tal nessas ocasiões.

11) A necessidade imperativa de ter um supervisor de cada idioma sempre presente é imperativa apenas na avaliação do meu pedido: dos horários é fácil ver que a equipa francesa, apesar de ter o mesmo horário de funcionamento, é gerenciada por um único supervisor, por muitos meses e deixando a equipa sem um supervisor de língua francesa por muitas horas.

12) Se fosse OBRIGATÓRIO ter um supervisor italiano em ... entre as 7:00 e as 19:00, a única solução seria contratar um novo supervisor ou dedicar o Sr.(...) para a equipa italiana. Nos próximos dias, tanto (...) quanto (...) sairão de férias juntos e eu serei chamado para gerenciar sozinho a equipa italiana de O conceito de "obrigatório" expresso por você é realmente obscuro e subjetivo.

15-18) A solicitação do horário flexível foi acompanhada da indicação dos dois dias de descanso, principalmente para acompanhar os interesses da empresa, visto que é nos dias úteis que recebemos um maior número de contactos e temos o maior número de agentes

trabalhadores. Até mesmo os prazos de horário foram indicados para oferecer à empresa a possibilidade de se organizar. Se eu tivesse indicado apenas uma componente fixa para o meu pedido, usando o conceito de flexibilidade de forma extrema, eu teria danificado o projeto para o qual tenho trabalhado por quase 3 anos.

19-20) O interesse em questão não é um interesse privado, como você indicou, mas sim um interesse público, reconhecido pelas leis morais, mesmo antes das leis trabalhistas portuguesas.

Tenho uma criança de três anos que frequenta o jardim de infância em (...), cidade onde moro com ele e minha esposa. Minha esposa, que tem garantia de horários flexíveis, está realmente trabalhando a partir das 7h, fora do horário indicado por ela na solicitação de flexibilidade, devido à necessidade realmente imperativa de seu projeto (a equipe que ela gerencia tem como único horário de trabalho 7-16). Esta é uma ótima prova de que minha família é grata à empresa que nos permite nos sustentar.

Mas não podemos ofuscar o crescimento do nosso filho, que já se encontra numa situação difícil pois sou italiano, minha mulher é russa e não temos amigos nem parentes aqui em Portugal.

21) A criança, nos únicos dias em que pode ficar em casa, fica com minha esposa e, como você diz, ele não está sozinho. Eu confirmo. Ele não fica sozinho, mas a criança precisa passar tempo com ambos os pais, juntos, para um caminho de crescimento saudável, especialmente se avaliarmos o estresse psicológico ao qual ele já foi submetido devido ao fato de não falarmos português e ele tem passar no jardim de infância 11-12 horas.

Conclusão:

Em toda a literatura jurídica sobre o regime de flexibilidade, esta é a única vez em que vejo o termo "recusa parcial". De fato, sua "recusa" é total e o único tempo de trabalho oferecido que eu poderia aceitar seria 10-19.

Aceitar este turno significaria:

- reduzir ainda mais o tempo que a família passa junto.

-Aumentar o desconforto que a criança está experimentando porque ele gasta muito pouco tempo com seu pai. Eu também deveria trabalhar nos fins de semana, com o resultado que a criança veria e poderia brincar com o pai apenas 3 ou 4 dias por mês.

Isso é absolutamente inadmissível e injusto para uma criança tão pequena.

Eu ofereço a disponibilidade para trabalhar um fim de semana mais um sábado ou um domingo por mês, no respeito dos meus colegas e da empresa, mas em relação aos outros assuntos do pedido

Peço-lhe que reveja sua posição e, com bom senso, passe para o deferimento ou, de outra forma, envie toda a documentação à CITE para solicitar um parecer prévio, em termos de lei

(...)

- 1.5-** Em 31/05/2019, foi enviada resposta à apreciação apresentada pelo requerente, cujo teor não poderá ser tido em consideração, na parte em que possui elementos que não constam da intenção de recusa.
- 1.6-** A entidade empregadora remeteu o processo para emissão de parecer, instruído com cópia digital da declaração do estabelecimento de ensino que o menor frequenta.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1** No plano do Direito Comunitário, a promoção da igualdade entre os homens e as mulheres é um dos objetivos da União Europeia e constitui princípio fundamental da construção europeia, consignado no parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do Tratado da União Europeia (TUE).
- 2.2** 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”.
- 2.3** 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.

- 2.4** 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).
- 2.5** A Recomendação (UE) 2017/761 da Comissão, de 26 de abril de 2017 sobre o Pilar Europeu dos Direitos Sociais adotou, no seu ponto 9 (capítulo II), sob a epígrafe “Equilíbrio entre a vida profissional e a vida privada” recomendar que “Os trabalhadores com filhos e familiares dependentes têm o direito de beneficiar de licenças adequadas, de regimes de trabalho flexíveis e de aceder a serviços de acolhimento. As mulheres e os homens têm igualdade de acesso a licenças especiais para cumprirem as suas responsabilidades familiares e devem ser incentivados a utilizá-las de forma equilibrada”.
- 2.6** O Pilar Europeu dos Direitos Sociais, 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.

2.7 No plano do Direito nacional, estes direitos encontram consagração na Constituição da República Portuguesa (CRP), que estabelece no artigo 68º sob a epígrafe “Maternidade e Paternidade” o seguinte:

“ 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.”

E no artigo 59.º, sob a epígrafe “Direitos do Trabalhadores” como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores é estabelecido 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.”*

2.8 Para concretização dos princípios e direitos sociais europeus e constitucionais enunciados, foi 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 Código do Trabalho (CT) que preconiza 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. 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.

2.9 O artigo 56º do Código do Trabalho, sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o direito de trabalhador/a, com filho/a menor de doze anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou

doença crónica, a trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.9.1 Para que o/a trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º1 do artigo 57.º do CT que “o trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou em regime de horário flexível deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes elementos:

- a) Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável;
- b) Declaração da qual conste: que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação”.

2.9.2 Uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas tem a possibilidade de 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/a 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.

2.9.3. 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, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.9.4. Ainda assim, mesmo em presença do pedido de emissão de parecer prévio no prazo indicado na lei, caso a intenção de recusa da entidade empregadora não mereça parecer favorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados através de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.¹

¹ Vide, artigo 57.º, n.º 7 do Código do Trabalho.

2.10 Convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível à luz do preceito constante no n.º 2 do artigo 56.º do CT, em que se entende “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”.

2.10.1 Nos termos do n.º 3 do citado artigo 56.º do mesmo diploma legal: “O horário flexível, a elaborar 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”.

2.10.2. 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. Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar conferindo ao/à trabalhador/a com filhos/as menores de 12 anos a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível. Esta possibilidade traduz-se na escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar esse horário flexível observando, para tal, as regras indicadas no n.º 3 do artigo 56.º do CT. Tal implica, necessariamente, que o empregador estabeleça, dentro da amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho 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/serviço.

- 2.12** Esclareça-se que sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores com filhos/as menores de 12 anos ou, independentemente da idade, com doença crónica ou deficiência um enquadramento legal de horários especiais, designadamente, através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às responsabilidades familiares, ou através do direito a beneficiar do dever que impende sobre o empregador de lhes facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, as entidades empregadoras deverão desenvolver métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais designios e que garantam o princípio da igualdade dos/das trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.
- 2.13** No caso em análise, o trabalhador apresenta um pedido para trabalhar em horário flexível, de modo a conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar, pretendendo que a sua jornada diária de trabalho tenha início a partir das 08h00 e termo até às 18h00, com intervalo de descanso de 1 hora - das 13h00 às 14h00 e fixando-se o seu descanso semanal ao sábado e ao domingo, por um período de 2 anos. Face à amplitude diária indicada de 9 horas, o trabalhador melhor concretiza o horário requerido, indicando um horário que compreende um período fixo das 08h30 às 17h30, com uma hora de intervalo de descanso, de segunda a sexta-feira, com uma componente fixa de 4h, mais 1h de intervalo de descanso, repartida da seguinte forma: das 10h às 15h, em que o período de intervalo de descanso é das 13h às 14h.
- 2.14** Fundamenta o seu pedido no facto de ser pai de uma criança de 3 anos, pretendendo acompanhar o seu desenvolvimento e crescimento da forma mais próxima possível.
- 2.15** Tendo em conta o pedido formulado pelo trabalhador, esclareça-se que tem esta Comissão entendido ser enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho a indicação, pelo/a requerente, de um horário flexível a ser fixado dentro de uma amplitude temporal diária e/ou semanal indicada como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, por tal circunstância não

desvirtuar a natureza do horário flexível, se essa indicação respeitar o seu período normal de trabalho diário.

- 2.16** E, o mesmo se afirme para os pedidos em que o/a trabalhador/a requer que a sua prestação de trabalho seja realizada, com dispensa do horário noturno. Também, aqui assiste legitimidade no pedido formulado, sendo o mesmo enquadrável no disposto do artigo 56.º do Código do Trabalho que consubstancia um mecanismo de conciliação da atividade profissional com a vida familiar e visa permitir aos/às trabalhadores/as o cumprimento das suas responsabilidades familiares.
- 2.17** Neste sentido, veja-se o Acórdão do Tribunal da Relação do ..., de 02.03.2017, proferido no âmbito do Processo n.º 2608/16.3.T8MTS.P1, disponível em www.dgsi.pt, do qual se extrai quanto à noção de horário flexível o seguinte: “Entende-se por flexibilidade de horário de acordo com o art. 56º, nº 2 do C.T., aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, a que se refere o nº 3 e 4 do mesmo preceito, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário. Assim, será um horário flexível para os efeitos em causa, todo aquele que possibilite a conciliação da vida profissional com a vida familiar de trabalhador com filhos menores de 12 anos, ainda que tal horário, uma vez definido, na sua execução seja fixo.” (sublinhado nosso).
- 2.18** É competência da entidade empregadora gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos seus trabalhadores e das suas trabalhadoras, devendo garantir a plenitude do funcionamento do estabelecimento, organizando-o com equilíbrio e em face dos direitos de todos/as e de cada um/a deles/as, nos quais se inclui o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar, que é também de interesse público e resultado de previsão legal e constitucionalmente consagrada².

² No que concerne à harmonização entre as normas, que resultam do disposto no nº 2 do artigo 56º e no nº 3 do artigo 56º conjugado com artigo 212º ambos do CT, mencione-se o já citado Acórdão do Tribunal da Relação do ..., que refere: “Aos direitos constitucionais de livre iniciativa económica e à liberdade de organização empresarial, são também oponíveis os direitos, também tutelados constitucionalmente, à conciliação entre a atividade profissional e familiar (art. 50º, nº 1, al. b)), o direito à família e proteção da vida familiar (art. 67º, nº 1) e, especificamente, o disposto no art. 68º, nºs 1 e 4, todos da CRP, dispondo este nº 4 que “a lei regula a atribuição às mães e aos pais de direitos de dispensa de trabalho por período adequado, de acordo com os interesses da criança e as necessidades do agregado familiar”. Por sua vez, o CT deu concretização à tutela da parentalidade nos termos dos arts. 33º e segs, 127º, nº 3, e 212º, nº 2, realçando-se que, no que ao art. 56º se refere e, sendo a própria lei que, nessa medida e tendo ainda em conta que salvaguarda os poderes do empregador nos termos do nº 2 desse preceito, estabelece uma limitação aos seus poderes diretivos consagrados no art. 97º do CT.”

- 2.19** Como fundamento para a intenção de recusa relativa à prestação de trabalho em regime de horário flexível foi alegado pela entidade empregadora que a modalidade de organização de horário de trabalho solicitada pela trabalhadora não se enquadra no conceito e regime de horário flexível, estabelecido no artigo 56º do CT, porquanto este regime não atribui aos trabalhadores, o direito de escolher os dias de descanso semanais, mas, apenas e somente as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.
- 2.20** Ora, decorre do exposto nos pontos precedentes e contrariamente ao afirmado pela entidade empregadora que, o direito consagrado no artigo 56º do CT, por visar a conciliação da vida profissional com a vida familiar e pessoal do trabalhador/a através do direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível, possibilita ao/à trabalhador/a escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho, cabendo à entidade empregadora elaborar o horário flexível, em obediência aos requisitos contidos no nº 3 do referido artigo.
- 2.21** Cumpre salientar que o artigo 198.º do Código do Trabalho denomina por período normal de trabalho, o tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana, o que poderá ter como consequência quando aplicável ao horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares, que o trabalhador/a ao escolher os dias em que pretende trabalhar, indica “a contrario”, os dias de descanso semanal ou poderá indicar desde logo, como forma de simplificar o pedido quais os dias de descanso semanal, que melhor se adequam à conciliação da sua vida profissional com a vida familiar e pessoal, ainda que correspondam a dias fixos, se apenas estiver em causa para o exercício pleno do direito à conciliação, os dias de descanso semanal requeridos.
- 2.22** Significa isto, que o/a trabalhador/a propõe o horário que lhe for mais conveniente de forma a realizar a conciliação entre a vida profissional e a vida familiar e pessoal. A proposta de horário apresentada pode compreender um ou vários horários, abrangendo uma amplitude diária ou semanal mais ou menos alargada ou pode consistir na apresentação de um horário com períodos fixos e diversos, com

variações diárias ou semanais, cabendo à entidade empregadora elaborar o horário flexível, no âmbito dos poderes de direção que possui, ainda que, no limite, a execução desse poder, implique apenas a ratificação do horário proposto pelo trabalhador. Assim, o teor e alcance da norma legal que instituiu o horário flexível – artigo 56º CT, pode compreender a exclusão de prestação de trabalho aos sábados e domingos e feriados, bem como a partir de uma determinada hora de segunda a sexta-feira.

2.23 No tocante aos limites a que o/a trabalhador/a está sujeito/a na escolha do horário flexível, tem sido entendimento desta Comissão, que o horário de funcionamento do estabelecimento e os tempos de organização do trabalho já elaborados pela entidade empregadora, devem ser tidos em consideração, por poderem constituir razões imperiosas do funcionamento da empresa, sem prejuízo de outros aspectos que possam afetar o normal funcionamento da empresa.

2.24 Quanto ao fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição do trabalhador, se este 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.

2.25 Em sede de intenção de recusa, a entidade empregadora refere que:

a) Para assegurar a prestação de serviço exerce a sua actividade segundo um período de funcionamento contínuo de 24 horas sobre 24 horas, todos os dias da semana e todos os dias do ano (abrangendo, inclusivamente, sábados, domingos e feriados). Para o efeito, a empregadora organiza os horários de trabalho dos seus trabalhadores segundo o regime de turnos, de modo a respeitar os limites máximos dos períodos normais de trabalho legalmente permitidos.

- b) O requerente exerce as funções de supervisor no projeto de língua italiana, o que envolve gerir uma equipa de Operadores de Telemarketing de idioma italiano, juntamente com outro Supervisor em A equipa italiana é composta por um total de 26 Operadores de Telemarketing, sendo que a cada um dos Supervisores está adstrita a gestão de 13 Operadores de Telemarketing, pelos quais são respectivamente responsáveis.
- c) O horário de funcionamento deste projecto é das 6h00 às 21h00. É imperativo para a empresa cliente que, para o bom funcionamento do projecto, que esteja pelo menos um Supervisor de determinado idioma sempre presente no local de trabalho entre determinadas horas.
- d) No caso da equipa italiana, é obrigatório que esteja presente pelo menos um Supervisor italiano entre as 7h00 e as 19h00, cujos horários rotativos de segunda-feira a domingo se repartem da seguinte forma:
 - i) Das 7h00 às 16h00 e das 10h00 às 19h00;
 - ii) Das 8h00 às 17h00 ou das 9h00 às 18h00, na folga do colega.
- e) Não existe a possibilidade de abdicar de qualquer um dos Supervisores, para o bom funcionamento do projecto, sendo a função de Supervisor indispensável para a gestão da equipa, bem como existe a manifesta impossibilidade de substituir o requerente por outro trabalhador.
- f) Conclui, dizendo que atribuir o horário flexível solicitado implicaria necessariamente a impossibilidade de o projecto assegurar a presença de um Supervisor das 7h00 às 8h00, ou das 17h30 às 19h00, uma vez que a empregadora não pode solicitar ao outro supervisor que faça um horário das 7h00 às 19h00.

2.26- Ora, da análise do processo resulta que apesar da amplitude horária diária solicitada corresponder ao total de horas para as quais o trabalhador foi contratado, o pedido não se enquadra no horário a que o requerente está obrigado, por força da organização do serviço onde exerce funções.

- 2.27-** Com efeito, o trabalhador, no horário requerido, nunca conseguiria assegurar o início ou fecho do turno e ainda que se admitisse como possível a atribuição do horário de folga, das 08h00 às 17h00 ou das 09h00 às 18h00, também este não se insere no horário requerido, uma vez que foi indicado o horário das 8h30 às 17h30, como o que melhor compatibiliza as necessidades do empregador com as necessidades do requerente, tendo inclusivamente estabelecido as plataformas fixas e móveis por referência a este horário.
- 2.28-** Por outro lado, o projeto em questão envolve a necessidade de 2 supervisores em ..., que exercem as suas funções 7 dias por semana, nos dois turnos já indicados ou em apenas um horário/turno, quando em presença de folgas, o que reveste caráter excepcional. Como é evidente, na elaboração do horário dos/as trabalhador/as a entidade empregadora, deve ter em conta o período normal de trabalho diário e o período de funcionamento do estabelecimento, mas também os dias de descanso semanal, os dias de férias de cada trabalhador/a e outras vicissitudes normais da vida pessoal e familiar que possam resultar em ausência no trabalho, verificando-se que a atribuição do horário requerido pelo trabalhador iria afetar o regular funcionamento da empresa, por deixar a descoberto os sábados e domingos, aquando do gozo dos dias de descanso semanal e gozo de férias do outro supervisor, bem como o período das 07h00 às 08h30, nos restantes dias.
- 2.29-** O requerente em sede de apreciação vem alegar que os argumentos apresentados pelo empregador não são sólidos, afirmando que existem equipas de outros projetos que apenas funcionam com um supervisor e que os supervisores têm de cobrir outros mercados na ausência do supervisor de referência, pelo que seria possível autorizar o horário requerido ou permitir que outros supervisores gerissem facilmente a equipa de ... a que pertence, quando necessário.
- 2.30-** Sucede que o alegado pelo trabalhador não contraria os horários que são praticados pelo empregador no âmbito do projeto em que está inserido e embora se desconheça a realidade das outras equipas, o que deve relevar para o pedido do requerente é a realidade da equipa e do projeto onde o requerente exerce funções, não sendo admissível pretender que situações de exceção, se transformem na normalidade.

- 2.31-** Assim, cumpre referir que pode sempre o trabalhador, se assim o entender, apresentar novo pedido de horário de trabalho em regime de horário flexível, nos termos constantes no artigo 56º e 57º do Código do Trabalho e enquadrável nos tempos de trabalho praticado no estabelecimento e compatível com a organização do serviço.
- 2.32-** Por diverso prisma, sem prejuízo do cumprimento das normas legais aplicáveis à elaboração dos horários de trabalho, a consagração constitucional e legal do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal e o correspondente dever de a entidade empregadora a promover, impõe que na elaboração dos horários de trabalho seja garantida, na medida do que for possível e sem afetar o regular funcionamento da organização, uma discriminação positiva dos/as trabalhadores/as que o requeiram, em detrimento de um tratamento igualitário de todos/as os/as elementos da equipa de profissionais do serviço e da consideração de certas características de outros/as trabalhadores/as.
- 2.33-** Saliente-se 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 protecção ao exercício da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

- 3.1. A CITE emite parecer favorável à intenção de recusa da entidade empregadora "...", relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pelo trabalhador com responsabilidades familiares
- 3.2. O empregador deve proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar ao trabalhador essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 03 DE JULHO DE 2019, COM OS VOTOS CONTRA DA REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES – INTERSINDICAL NACIONAL (CGTP-IN), CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À REFERIDA ATA, COM A SEGUINTE DECLARAÇÃO DE VOTO:

- "A CGTP vota contra o presente projeto de parecer por se entender que o empregador não carrou para o processo prova suficientemente objetiva que contrarie a alegação do trabalhador quanto ao modo de organização do seu tempo de trabalho e ao modo como o seu trabalho em concreto se desenvolve face a outras situações semelhantes. Entende-se assim que o horário solicitado pode ser organizado de modo a respeitar o princípio constitucional do direito à conciliação entre a vida profissional e a vida pessoal e familiar, existindo uma obrigação das empresas em cuidar que a organização do trabalho seja realizada de modo a garantir um horário adequado a responder aos trabalhadores com necessidades de conciliação relacionadas com o exercício da parentalidade, por se tratar de uma medida de valor reforçado que tem de ser efetivada para cumprir com todos os deveres consagrados pela Constituição Portuguesa nesta matéria."