

PARECER N.º 36/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 1-FH/2019

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 28.12.2018, da empresa ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pelo trabalhador ..., ... (...), exercendo funções de Supervisor de ..., na área da ..., conforme páginas 1 a 6 do processo remetido à CITE, processo que se encontra numerado nos termos do artigo 105.º do Código do Procedimento Administrativo e é composto por 52 páginas.

1.1.1 Em 06.12.2018, a entidade empregadora recebeu do trabalhador solicitação da prestação de trabalho em regime de horário flexível, conforme consta de páginas 7 a 12 do processo remetido à CITE, conforme se transcreve:

..., ... n.º ..., ... Supervisor a desempenhar funções 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 à sua filha menor de 12 anos pelo período máximo legalmente permitido, a partir de 1 de Janeiro de 2019, com a seguinte modalidade de horário de trabalho:

- entradas a partir das 05h00 e saídas até às 15h30, de 2ª feira a 6ª feira, observando que:

- faz parte do meu agregado familiar a minha filha menor, ..., nascida a 13/10/2010.

- vivo com a menor em comunhão de mesa e habitação, conforme atestado em anexo.

- habito com a minha filha na Rua ..., ..., ..., ...

- o horário do estabelecimento de ensino frequentado pela minha filha é entre as 09h00 e as 16h00, de 2ª a 6ª feira, situando-se o mesmo na zona de residência."

1.1.2 Em 21.12.2018, a entidade empregadora comunicou ao trabalhador a intenção de recusa, que este recebeu em 24.12.2018, conforme consta de páginas 13 a 52 do processo remetido à CITE, designadamente, alegando que:

- "O Trabalhador ... (...) encontra-se vinculado à ... por contrato de trabalho sem termo, detendo a categoria profissional de ... ("..."), exercendo funções de Supervisor de ... na área da ... da ..., com um período normal de trabalho de 7,5h/dia, em regime de turnos irregulares, de acordo com horários de trabalho a estabelecer pela Empresa.";

- "O Trabalhador ... integra a área de Supervisores de ..., onde prestam serviço trabalhadores com formação técnica específica e de gestão necessária para o exercício da função, e cujas funções na linha hierárquica intermédia da ..., incluem, entre outras, a orientação, coordenação e supervisão, com autonomia e responsabilidade de grupos/equipas de trabalho na ... necessárias à prestação de serviços de ...";

- "No total integram a referida área 11 (oito) trabalhadores, cujo horário de trabalho é o mesmo (...) e está organizado de acordo com a matriz que junto se anexa como Documento n.º 1, a qual prevê a existência dos seguintes turnos rotativos, de segunda-feira a domingo, nos termos previstos na referida matriz:

- Das 05h00 às 14h00
- Das 05h30 às 14h30
- Das 06h30 às 15h30
- Das 07h30 às 16h00
- Das 14h00 às 22h30
- Das 15h00 às 23h30
- Das 16h00 às 00h30";

- "Atendendo aos descansos semanais obrigatório e complementar e férias de plano, bem como para assegurar eventuais faltas inesperadas, em cada dia da semana prestam trabalho 7 dos 11 trabalhadores que integram a área em apreço, cada um integrando um dos turnos acima referidos.

Ou seja,";

- "Para dar cumprimento às necessidades operacionais da área é necessário que em cada dia, se verifique o desdobramento de horários referidos no artigo 17º:

- Um trabalhador das 05h00 às 14h00
- Um trabalhador das 05h30 às 14h30
- Um trabalhador das 03h30 às 15h30
- Um trabalhador das 07h30 às 16h00

- Um trabalhador das 14h00 às 22h30
- Um trabalhador das 15h00 às 23h30
- Um trabalhador das 16h00 às 00h30”;

- “Sendo que a matriz do horário de trabalho em vigor no sector da Documentação de Exportação dos ..., que juntou como Doc. 1 e que aqui se reproduz infra, foi construída de modo a possibilitar a cobertura mínima que permite assegurar as necessidades operacionais diárias, criando-se os turnos sequenciais de sete semanas a que corresponde uma linha no horário, com os respetivos horários de entrada e de saída, com vista à prestação sucessiva de trabalho por trabalhadores que ocupam o mesmo posto de trabalho e executam as mesmas tarefas.”;

- “Considerando que, como referido, as necessidades operacionais são de 7 trabalhadores em cada dia, verifica-se que as mesmas só estão integralmente cobertas quando nenhum dos onze trabalhadores que integram o referido horário de trabalho se encontra ausente.”;

- “Contudo, e como também já mencionado, até no normal decorrer do exercício de funções pelos Trabalhadores que integram a Área de Supervisores da ..., por vezes não é possível à Empresa assegurar a cobertura na totalidade das necessidades operacionais.”;

- “É o caso em que há sobreposição do gozo de férias por parte de um ou mais trabalhadores e o gozo do descanso semanal obrigatório e complementar por parte de outros trabalhadores.”;

- “Ou quando, por exemplo, por motivo de participação em ações de formação profissional obrigatórias ou por motivo de doença, etc. nem todos os onze trabalhadores da área que integram aquele horário de trabalho se encontram disponíveis para prestar trabalho.”;

- “Motivo pelo qual, um horário de trabalho com uma matriz de onze semanas (linhas), deveria ter, pelo menos, doze ou mais trabalhadores integrados no referido horário, pois só assim é possível assegurar, na vicissitude da execução do horário ao longo do ano, a presença de um trabalhador em todos os turnos.”;

- *“Ora, da leitura do mapa de horários de trabalho de duas semanas de Janeiro de 2019 (01.01. a 15.01), onde se encontram identificados os trabalhadores que pertencem à área e os respetivos turnos a praticar, verifica-se que as necessidades diárias de recursos humanos não estão totalmente garantidas e asseguradas, devido a férias e uma ausência de um trabalhador por doença.”;*

- *“Não nos podemos esquecer que a função exercida pelo trabalhador ... é de ... Supervisor, função que, nos termos do Acordo de Empresa em vigor, só pode ser exercida por trabalhadores com larga experiência técnica na função e após aprovação em concurso interno para o efeito e realização de formação profissional específica para o efeito (vide cl.ª 5ª, n.º 1 e Cl.ª 8ª do Anexo ao AE relativamente à categoria profissional de ...), não sendo facilmente substituível por qualquer outro trabalhador com a categoria profissional de ...”;*

- *“Ora como é bem sabido, a execução prática se um horário de trabalho está sujeita a vicissitudes que, sejam em cumprimento de obrigações legais (gozo de férias, frequência de formação contínua obrigatória, medicina de trabalho, etc.), ou devido a outros imprevistos (doenças ou acidentes de trabalho, etc.), determinam alterações na cobertura/presença diária de pessoas ao serviço e que se encontram integradas no referido horário de trabalho.”;*

- *“Se aos constrangimentos anteriormente referidos ainda acrescentarmos as outras ausências possíveis (formação, doença, acidentes de trabalho, etc.) a cobertura das necessidades operacionais diárias torna-se impossível.”;*

- *“Situação que seria ainda mais agravada, com a concessão do horário especial requerido pelo Trabalhador ..., com prestação de trabalho unicamente de segunda-feira a sexta-feira e com turnos apenas da parte da manhã (das 05h00 às 15h30)”;*

- *“Como, aliás, se pode ver, em maior detalhe, na tabela seguinte que, retomando a distribuição de trabalhadores por turno para duas semanas em Janeiro de 2019 (vide artigo 22º supra), agora demonstra a distribuição menos equitativa e falta de recursos humanos na área de Supervisores da ..., caso fosse concedido o horário flexível com as características ora solicitadas pelo trabalhador ..., e em que é manifesta a falta de*

recursos humanos em determinadas faixas horárias nas tardes e, em particular, aos fins de semana, assinaladas a cor vermelha:";

- "Não nos podemos esquecer que o Trabalhador solicita um horário de trabalho que engloba apenas três dos sete turnos do horário de trabalho ... e com prestação de trabalho só de segunda-feira a sexta-feira e que exerce funções de ... Supervisor que não podem ser exercidas por qualquer outro ...!";

- "Do mesmo modo, o facto de o Trabalhador passar a ter um horário de trabalho com uma reduzida amplitude horária e de dias de semana de prestação de trabalho, implica um excedente de trabalhadores nessa margem horária, mas conseqüentemente, um deficit noutras margens horárias.";

- "Se, pela matriz (cfr. figura 1) o trabalhador ... nestes dias estaria integrado num dos turnos previstos no horário de trabalho, é manifesto que ao lhe ser concedido o horário de trabalho ora solicitado, ficam a faltar recursos humanos nas faixas horárias identificadas com 0 recursos humanos no quadro da figura 4 supra.";

- "Assim, resulta que não é possível à Empresa conceder o horário em regime flexível nos termos requeridos pelo Trabalhador ..., uma vez que tal horário implicaria, por um lado, uma falta de recursos humanos em várias faixas horárias diárias e dias da semana na área de ... Supervisores de ..., com impossibilidade de se substituir este Trabalhador por outro com a formação necessária e específica para exercer funções na linha hierárquica intermédia.";

- "Assim sendo, e considerando todo o supra exposto,

i) a reduzida dimensão da área (11 trabalhadores);

ii) as necessidades operacionais que exigem a prestação de trabalho diária por 7 trabalhadores, integrados nos 7 turnos, com as horas de entrada e saída previstas na matriz;

iii) a impossibilidade de a curto e médio prazo de substituir o trabalhador no exercício das suas funções como Supervisor, atenta as funções na linha hierárquica que exerce e a formação profissional específica que detém;

iv) os horários da área que permitem cobrir as necessidades operacionais de acordo com o fluxo horário diário das mesmas (mais trabalhadores nas horas de maior trabalho e menos trabalhadores nas horas de menor trabalho);

v) as vicissitudes inerentes á própria prestação de trabalho numa área de reduzida dimensão, nomeadamente o impacto causado pelo gozo de férias, descansos semanais e faltas imprevistas;

Manifesta-se a intenção de recusa da atribuição de horário com vista à prestação de trabalho em horário flexível, de segunda-feira a sexta-feira, entre as 05h00 e as 15h30 ao trabalhador ..., com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da Empresa e impossibilidade de substituição do trabalhador no exercício da função que desempenha.”.

1.1.3 Do processo inicial remetido à CITE não constava a apreciação do trabalhador à intenção de recusa, verificando-se que o pedido de emissão parecer dirigido à CITE, realizado a 28.12.2018, não respeitou o prazo de 5 dias para apreciação do trabalhador, estabelecido no n.º 4 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

1.1.4 Em 4.01.2019, a entidade empregadora remeteu à CITE a apreciação do trabalhador, que se transcreve:

“Assunto: V. Ref.: 2119 - 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 (os),

Por referência à comunicação n.º 2119, recebida no passado dia 24 de Dezembro, 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:

I - Do pedido e seus fundamentos

1. O Requerente pretende obter horário flexível para prestar assistência inadiável à sua filha menor, ..., de 8 anos, nascida a 13/10/2010, a partir de 1 de Janeiro de 2019, até que esta 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 15h30, de 2.ª a 6.ª 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 da menor supra mencionada, com quem vive em comunhão de mesa e habitação, (...), conforme documento já junto.

5. O estabelecimento de ensino frequentado pela menor é entre as 09:00 e as 16:00, situando-se o mesmo na zona de residência.

6. Para prestar à sua filha os cuidados e assistência necessários, vista a sua idade e falta de autonomia, o Requerente terá que entrar e sair do trabalho dentro dos limites horários indicados.

7. Com tal horário, conseguirá acautelar a recolha da menor no estabelecimento de ensino, conforme documento anteriormente junto. A menor não consegue, nem pode, naturalmente, regressar a casa sozinha e cumprir as suas rotinas autonomamente.

8. Aos fins-de-semana, o apoio familiar é também necessário, uma vez que a criança, com 8 anos de idade, não pode ficar sozinha, desacompanhada, sujeita 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 à 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 à menor e acautelar que nada lhe faltará.

10. Por sua vez, a progenitora consegue acautelar a entrega das menores 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 da sua filha, 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.

11 - 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 59.º 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 no sector a que o trabalhador pertence por mais de uma dezena de trabalhadores da ..., 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 juntos, pois os factos que estes pretendem sustentar são desconhecidos do Requerente.

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

i) Nos pontos 25 e 26, a empresa alega mesmo as ausências de trabalhadores por gozo de férias, de folgas, de formação ou de doença para fundamentar as suas dificuldades de gestão, no entanto esses são direitos fundamentais dos trabalhadores de qualquer empresa!

ii) 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.

iii) Isso mesmo se pode concluir facilmente, ao analisarmos com atenção o alegado pela empresa nos pontos 22, 23, 27 e 28, onde a empresa assume que as necessidades "só estão integralmente cobertas quando nenhum dos onze trabalhadores que integram o referido horário de trabalho se encontra ausente"

(?!). Estamos pois perante uma área onde a empresa assume que o simples facto de um trabalhador gozar férias ou estar de folga coloca a mesma em défice de recursos!

iv) Sendo claro que essa responsabilidade é inequivocamente da própria empresa que, se entende ter um quadro de Supervisores deficitário, bem poderá promover o aumento desse mesmo quadro utilizando, como aliás tem feito ao longo dos anos, o recurso a uma base de recrutamento de cerca de 1000 (mil) ...'s que laboram em Lisboa.

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

20. O Requerente é ... na área de ..., desempenhando funções de Supervisor.

21. A empresa pretende fazer valer o argumento de que a atribuição de horário flexível gera ineficiência operacional, porem, 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, designadamente como referido anteriormente através do recurso a uma base de mais de 1000 ...'s que laboram em Lisboa para a ... 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 38 e 39, tal não passa de meras especulações sem qualquer adesão à realidade, devendo relevar para tal que prestam serviço na área a que o Requerente presta serviço, mais de uma dezena de 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, naquele universo de 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!

25. Quanto ao alegado pela empresa no ponto 41, reforça-se que:

i) A dimensão da área é definida pela empresa que pode a qualquer momento reforçar a mesma (mesmo não recorrendo a concurso como tem sucedido ultimamente)

ii) *As necessidades operacionais, se estão acima da disponibilidade de recursos afetos, devem ser reequacionadas pela empresa que tem esse poder e uma base de cerca de 1000 ... por onde escolher.*

iii) *Quanto à alegada impossibilidade de substituir o trabalhador, reitera-se que não se trata de qualquer substituição, uma vez que o trabalhador se mantém disponível para fazer as suas atuais funções, ainda que numa amplitude horária mais reduzida (10 horas e meia).*

iv) *Reitera-se o que já foi dito atrás, ou seja, se as necessidades operacionais estão acima da disponibilidade de recursos afetos, devem ser reequacionadas pela empresa que tem esse poder e uma base de cerca de 1000 ... por onde escolher.*

v) *Se a empresa verifica que o gozo de direitos fundamentais de qualquer trabalhador, como sejam as férias ou folgas, são vicissitudes inerentes à própria prestação de trabalho que deixam a área em défice, deve ser a empresa a acautelar-se e a dotar a área de recursos que permitam fazer face às necessidades operacionais mantendo o respeito pelos direitos dos trabalhadores (incluindo os direitos associados à parentalidade).*

Por fim,

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 e que cobre 10 horas e meia da operação diária (o que corresponde a cerca de 54% da cobertura total).

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."

1.1.5 Ao processo foram juntos os seguintes documentos: Atestado da União das Freguesias ..., ...; Mapa de horários de trabalho; 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),
Rua Américo Durão, n.º 12 A, 1º e 2º Pisos, 1900-064 Lisboa • TELEFONE: 215 954 000 • E-MAIL: geral@cite.pt

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

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

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 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:

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

- 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. É doutrina da CITE que no âmbito de um horário flexível é sempre possível a escolha de horas fixas de início e termo do período normal de trabalho diário. E, não raras vezes, tal escolha visa, por um lado, salvaguardar os interesses da entidade empregadora e, por outro, permitir uma melhor articulação entre as responsabilidades familiares e a atividade profissional do/a trabalhador/a.

2.15. Jurisprudência recente, constante do Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, Processo n.º 2608/16.3T8MTS.P1, de 02.03.2017, disponível para consulta em www.dgsi.pt acolhe entendimento semelhante:

“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.

É evidente a relevância dos interesses da autora de preservação da sua rentabilidade económica, bem como a necessidade, para o conseguir, de dispor dos seus trabalhadores, reforçando a presença de trabalhadores nos horários de maior vendas e de mais trabalho, bem como direito da autora de organizar o horário de trabalho dos seus trabalhadores de acordo com as suas necessidades. São constitucionalmente protegidos os direitos ao livre exercício da iniciativa económica privada e à liberdade de organização empresarial (cfr. arts. 61º e 80º, nº 1, al. c) da Constituição da República Portuguesa)

Tais interesses e direitos enfrentam porém, as restrições decorrentes dos direitos fundamentais dos trabalhadores como os supra referidos direitos à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, o direito à proteção da família como elemento fundamental da sociedade e o direito à maternidade e paternidade em condições de satisfazer os interesses da criança e as necessidades do agregado familiar, já que estes se sobrepõem àqueles quando em confronto e que estes só cedem perante aqueles, quando em presença de interesses imperiosos.

E só podem ser consideradas imperiosas as exigências extraordinárias, excepcionais que não se confundem com a maior ou menor dificuldade de organização da atividade da empresa ou sequer com a maior ou menor onerosidade para o empregador em função da gestão do seu quadro de pessoal.

2.16. No caso em apreço, o trabalhador requer a atribuição de um horário com entradas a partir das 5h00 e saídas até às 15h30, de segunda a sexta-feira.

2.17. Como justificação para recusar o pedido do trabalhador, a entidade empregadora, sucintamente, referiu que o trabalhador é Supervisor de ...; que em cada dia de semana prestam trabalho 7 dos 11 trabalhadores que integram a área em apreço, distribuídos por sete turnos; que as necessidades operacionais só estão integralmente cobertas se nenhum dos 11 trabalhadores se encontrar ausente; que por vezes nas situações de férias, descanso semanal obrigatório e complementar, formação profissional ou doença não é possível assegurar a cobertura na totalidade das necessidades operacionais; que seria

necessário a existência de 12 ou mais trabalhadores; que um ... Supervisor tem de ter larga experiência técnica na função e formação profissional específica para o efeito não sendo facilmente substituível.

- 2.18.** Mais, refere a entidade empregadora que o horário solicitado pelo trabalhador implicará a distribuição menos equitativa dos turnos, a falta de Supervisores da ... em várias faixas horárias diárias e em dias da semana ou um excedente de trabalhadores na margem horária requerida.
- 2.19.** Analisado o mapa de horários junto ao processo existem horários com início às 5.00h/5.30h/6.30h e termo às 14.00h/14.30h/15.30h. No mesmo sentido o referido no articulado 17.º e 20.º da intenção de recusa.
- 2.20.** Conclui-se que o pedido do trabalhador na amplitude indicada entre as 5.00h e as 15.30h enquadra-se nos horários existentes.
- 2.21.** Das alegadas exigências imperiosas mencionadas pela entidade empregadora para recusar o pedido do trabalhador, conclui-se que a atual falta de Supervisores de ... em número suficiente para garantir a organização do serviço não decorre do pedido do trabalhador (consultar os articulados 23.º, 24.º, 25.º, 26.º e 27.º) e que, tendo o requerente de cumprir a prestação de trabalho em regime de horário flexível com respeito pelo período normal de trabalho diário e semanal a que esteja obrigado não se vislumbra em que medida a maior ou menor dificuldade na formação de novos/as Supervisores/as se relacione com o pedido formulado porquanto não se trata de substituir o trabalhador requerente. Igualmente, não se vislumbra em que medida o pedido formulado se relaciona com a falta de trabalhadores em dados turnos e excesso em outros.
- 2.22.** 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.
- 2.23.** Os/As trabalhadores/as são distribuídos pelos diversos turnos existentes, sendo que se ao trabalhador for distribuído um dos três turnos que lhe permite iniciar o trabalho a partir das 5.00h e terminá-lo até às 15.30, aos restantes serão distribuídos todos os outros turnos.

- 2.24.** Neste sentido, impunha-se à entidade empregadora concretizar as razões legais ou contratuais relacionadas com exigências imperiosas do funcionamento do serviço onde exerce atividade o trabalhador requerente que justificariam a impossibilidade de distribuição dos restantes turnos aos restantes trabalhadores, evitando generalidades decorrentes de eventualidades hipotéticas, que assume não estarem devidamente acauteladas na organização atual do quadro de pessoal de Supervisores de ...
- 2.25.** Pois, tal como é assumido pela entidade empregadora, o facto de não dispor de um número de Supervisores suficientes para assegurar o funcionamento correto do serviço e acautelar o gozo de direitos em nada se relaciona com o pedido do trabalhador, pelo que não poderá ser suficiente para justificar exigências imperiosas do funcionamento do serviço que justifiquem a recusa apresentada.
- 2.26.** Não obstante, e relativamente ao alegado agravamento da situação já existente por motivo de atribuição do horário requerido pelo trabalhador com responsabilidades familiares, diga-se que, embora a factualidade descrita pelo empregador não seja suficiente para justificar a recusa apresentada, em rigor, e sempre que se verifique a existência do exercício de direitos por outros/as trabalhadores/as que determinem a existência de períodos a descoberto, naturalmente, que nos termos previstos no artigo 335.º do Código Civil, competirá à entidade empregadora harmonizar os direitos em questão.

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 23 DE JANEIRO DE 2019, COM O VOTO CONTRA DA REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL (CAP), DA REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP), DA REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E 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.