

PARECER N.º 466/CITE/2019

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.

Processo n.º 3031-FH/2019

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 26.07.2019 por correio eletrónico datado de 26.07.2019 da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pelo trabalhador ..., com a categoria profissional de condutor de máquinas pesadas e veículos especiais.

1.2. Por documento datado de 01.07.2019 o trabalhador entregou em 03.07.2019 à entidade empregadora um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos seguintes termos:

"(...) ..., funcionário da ... com a categoria de Motorista de Pesados e veículos Especiais, a exercer funções nos Resíduos Sólidos e Urbanos, vem expor e solicitar ao abrigo do Artigo 56 e 57 da Lei 7/2009 de 12 de fevereiro o seguinte:

- Tem um filho menor, com a idade de 4 anos, ..., que frequenta o Infantário ..., no

- O horário escolar do menor, em época escolar, inicia às 7h:45 e termina às 19h30, conforme se pode verificar na declaração emitida pelo estabelecimento de ensino (anexo 1).

- Mais se informa que não existe mais nenhum familiar que me possa substituir, em virtude de a mãe ser empregada de balcão no ..., e ter horário de trabalho, por turnos, 7 dias por semana, com horários das 8h às 16h, ou 12h às 20h, com folga a Terça-feira.

- O horário ora proposto e ao Abrigo do Artigo 56 e 57 da lei 7/2009, de 12 de fevereiro:

· De segunda-feira a sexta-feira, com entrada às 6:00h e saída às 14:00H, tal como está definido na presente data. (...)"

1.3. Por documento datado de 18.07.2019, a entidade empregadora notificou, por mão própria, a intenção de recusa ao trabalhador, que fez, nos termos a seguir transcritos:

"(...) Na sequência do seu pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, datado de 1 de julho de 2019 e rececionado a 3 de julho de 2019, vem a ... notificá-lo do PROJECTO DE DECISÃO DE INDEFERIMENTO FUNDAMENTADA que se anexa.

**

PROJETO DE INDEFERIMENTO,

O pedido

1.

No dia 1 de julho de 2019, o trabalhador ..., com a categoria de motorista de pesados e veículos especiais, veio, nos termos e para os efeitos dos artigos 56º e 5º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei 7/2009 de 12 de fevereiro, expor e requerer o seguinte:

- a) Tem um filho menor de 4 anos que frequenta o Infantário ..., no ...;*
- b) O horário escolar do menor inicia-se às 7:45 e termina às 19:30;*
- c) A mãe do menor - empregada de balcão no ..., trabalhando por turnos rotativos que abrangem os fins de semana, compreendidos entre:
08:00-16:00; e
12:00-20:00.*

d) Pretende praticar o horário das 06:00 às 14:00, de Segunda a Sexta-Feira, que corresponde ao que está definido na presente data.

A ... e a sua atividade

2.

A ... é uma ..., que tem como sócio Único o ... com o objeto principal a prestação das seguintes atividades de interesse geral: ...

3.

A região do ... e, designadamente, o ..., procurada por turistas com maior incidência em determinadas épocas do ano, mormente no final da primavera e verão, a denominada "época alta". Tal período, embora sujeito a variações decorrentes da meteorologia, estende-se, habitualmente, de 1 junho a 30 de setembro (para além de um período em dezembro).

4.

Verifica-se que a população turística, cujo nível de ocupação nos últimos anos tem rondado os 100%, raramente cumpre as regras de separação de resíduos e de higiene

urbana, regras essas que, graças a um trabalho de divulgação e pedagogia da ..., se encontram já integradas nos hábitos dos moradores locais.

5.

Como consequência, não apenas o volume de lixo aumenta exponencialmente dada a flutuação da população, como esse aumento de lixo conduz à sujidade da cidade devido ao desrespeito das regras de higiene urbana.

6.

Como se não fosse bastante, verifica-se ainda que é no início da época alta que os municípios e os proprietários de Alojamentos Locais fazem obras e remodelações, bem como mudança de mobílias (procedendo a ... à recolha de cerca de 300 toneladas/mês).

7.

E tradicionalmente fazem o corte dos verdes dos seus jardins no final da época alta (recolhendo a ... cerca de 170 ton/mês).

8.

Vale isto por dizer que a rácio entre a quantidade de resíduos da época baixa e da época alta é de 1 para 7.

9.

As equipas dedicadas à recolha de resíduos urbanos recolhem anualmente 2 000 toneladas de monstros, 3 000 toneladas de verdes, 800 toneladas de Resíduos de Construção e Demolição (RCD) e 1300 toneladas de lamas provenientes da varredura mecanizada.

10.

Tais quantidades de resíduos obrigam o município à recolha diária dos mesmos, em vários turnos por dia.

11.

Para assegurar a prestação do serviço público de higiene urbana a ... organizou equipas, que procedem à recolha de resíduos em zonas pré-definidas do município.

12.

Assim, num dia normal de trabalho operam:

- 3 equipas no serviço de lavagem de IE;*
- 3 equipas no serviço da recolha de monstros, RCD e verdes;*
- 3 equipas de varredura mecânica em chassis rígido;*
- 3 equipas (nem sempre completas) de varredura mecânica em chassis de camião.*

13.

Todos estes resíduos têm que ser recolhidos separadamente devido: (i) a respetiva forma de tratamento; (ii) aos requisitos impostos pela lei dos resíduos (iii) as e-GAR (guia de acompanhamento de resíduos eletrónica, as quais obrigam a que cada resíduo transportado tenha o seu código LER, isto é, transportes unicarga).

14.

Compete ao motorista (diurno) o desempenho das seguintes atividades: operar os veículos de lavagem de Ilhas Ecológicas, varredoras mecânicas, recolha de RCD, recolha de monstros, recolha de verdes e recolha e transporte de contentores metálicos com lamas provenientes da varredura mecânica.

15.

A recolha de monstros e de verdes, podem ser feitas por 2 tipos de veículo: com plataforma hidráulica ou com grua.

16.

As equipas afetas aos veículos com plataforma hidráulica são compostas por um motorista e um cantoneiro.

17.

Os veículos de plataforma hidráulica têm cabine dupla e, desta forma, permitem a distribuição e recolha de uma parte de trabalhadores afetos à limpeza urbana e corte de ervas pelo Município (zona mais periférica).

18.

O tempo da distribuição e recolha é de aproximadamente 1 hora. Entre os períodos de distribuição e recolha do pessoal, as equipas recolhem verdes e monstros.

19.

Nos veículos de grua opera apenas 1 motorista porque a grua eleva as cargas (tanto verdes como monstros). Quando há sacos de RCD é que poderá ou não seguir um cantoneiro uma vez que os Bigbags de RCD são muito pesados quando cheios e, para além de descarregados, têm que ser despejados no Aterro Sanitário, o que poderá ser difícil de ser efetuado apenas pelo motorista.

20.

A ... dispõe ainda de varredoras mecânicas (6), operadas por 1 motorista que na sua laboração é precedida de um 1 cantoneiro com o soprador, empurrando a folhagem e demais resíduos para a faixa de rodagem onde a varredora os aspira.

21.

Por último a ... dispõe de um veículo equipado com sistema Multibene para recolha de contentores metálicos de lamas provenientes da varredura mecânica, o qual é operado apenas por 1 motorista.

22.

Por recomendação do médico de trabalho, as tarefas dos colaboradores que integram estas equipas são rotativas em intervalos de cerca de 6 meses.

23.

Ou seja, os diversos motoristas vão rotativamente operando veículos com plataforma hidráulica, gruas, varredoras e veículo com sistema Multibene.

24.

O colaborador (...) presta a sua atividade em equipa quando recolhe RCD (70% do tempo) verdes, monstros ou utiliza a varredora mecânica e sozinho quando executa as restantes atividades (30% do tempo).

25.

Considerando as enormes pressões colocadas pelo aumento de resíduos urbanos sobre a ... durante a época alta e os riscos que os mesmos representam para a saúde pública, em 28 de outubro de 2018 a ... e o Sindicato Nacional dos Trabalhadores da Administração Local e Regional, Empresas Públicas, Concessionárias e Afins (STAL) assinaram em 28 de outubro de 2016 um memorando de entendimento quanto aos dias de descanso dos trabalhadores do Setor da Limpeza Urbana e Recolha de Resíduos.

26.

Nos termos do referido memorando, ficou acordado que durante a época baixa os colaboradores gozariam de dois dias completos de descanso semanal, sendo o dia de descanso obrigatório o Domingo e o dia de descanso complementar o Sábado ou a Segunda-feira.

27.

Na época alta, definida como o período entre 15 de junho a 15 de setembro e de 20 de dezembro a 5 de janeiro, os colaboradores em causa gozariam apenas um dia de descanso semanal.

28.

O acordo entre a ... e o STAL tem vindo a ser cumprido, encontrando-se ambas as partes a negociar a revisão do Acordo de Empresa.

29.

Presentemente os motoristas de pesados afetos as equipas de recolha de resíduos, entre os quais o trabalhador (...), cumprem o seguinte horário de trabalho:

- Horário de época baixa: Entrada as 06 horas e saída as 14 horas com folga ao Sábado e Domingo;*

- *Horário de época alta: Entrada as 06 horas e 30 minutos e saída as 13 horas e 30 minutos de segunda a sexta-feira e entrada ao sábado as 07 horas e saída as 12 horas com folga ao Domingo.*

30.

Note-se que a ... não tem trabalhadores que possam cobrir as ausências dos membros das equipas, pelo que as faltas destes, designadamente por doença ou férias (que são rateadas durante a época alta) obrigam a um enorme esforço de organização do trabalho, para evitar que a recolha de resíduos seja afetada, pois tal poria em causa a saúde pública.

31.

Mau grado os seus esforços, a ... não tem conseguido recrutar novos motoristas. Com efeito, já por três vezes foram abertos concursos de recrutamento de motoristas, tanto para trabalharem em horário diurno como noturno, sem que os mesmos tenham tido sequência por falta de candidatos.

32.

A atribuição permanente de horário de trabalho de época baixa, tal como requerido, levaria a que, na época alta, o colaborador praticasse um horário diferente do dos seus restantes colegas, quer daqueles com os quais deve constituir equipa, quer dos colaboradores cuja distribuição e recolha tem que proceder, uma vez que a manter-se o período normal de trabalho semanal teria que entrar mais cedo e sair mais tarde para poder usufruir dos dois dias de descanso semanal.

33.

Ou seja, quando iniciasse a jornada de trabalho teria que esperar improdutivo até que chegassem os restantes trabalhadores a distribuir. No final da jornada de trabalho, após a recolha dos colaboradores, ficaria mais trinta minutos em inatividade por não ter cantoneiro com quem formar equipa.

34.

O horário pretendido levaria à desarticulação de equipas, com a resultante perda produtividade a este sector dando origem a resíduos que ficarão nas ruas sem serem recolhidos.

35.

Por outro lado, a ausência de rotação de horário do colaborador significa que outro colega ficará impedido de efetuar a rotação recomendada pelo médico do trabalho.

36.

Acresce que, as situações em que o colaborador opera veículos sozinho têm a duração de seis meses por força da recomendação do médico do trabalho, conforme acima referido, e representam apenas 30% da sua atividade.

37.

É entendimento da ... que o colaborador (...) labora num regime em absoluto incompatível com a flexibilidade, porquanto a mesma forçaria à modificação da organização coletiva de trabalho da unidade produtiva, modificação essa que nem sequer se mostra viável, atento tudo o supra exposto.

38.

Por outro lado, não foi invocado qualquer facto de onde resulte que a mãe do menor não poderá solicitar á sua entidade empregadora a aplicação de horário flexível, sendo certo que, trabalhando a mesma num estabelecimento de restauração, não se afigura que o interesse público seja afetado por virtude de tal alteração, contrariamente ao que sucede na presente situação.

39.

Deve atentar-se que os fins prosseguidos pela ... são de interesse público (e no limite de saúde pública) e não de lucro. As mudanças requeridas conduzem necessariamente a uma pior prestação de serviço público à coletividade dos munícipes e da população flutuante que em época de férias se desloca ao

40.

Para além do exposto, note-se que o horário solicitado pelo colaborador não se enquadra no conceito de horário flexível, tal como previsto no art. 56º do Código do Trabalho.

41.

Com efeito, dispõe o art 56º nº s 2 e 3 do Código do Trabalho que:

"2 - 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.

3 - 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".

42.

Porém, o colaborador veio requerer que lhe fosse aplicado permanentemente o horário de época baixa que vem praticando, mantendo fixas as horas de início e termo da prestação de trabalho e, bem assim, os dias em que o mesmo deve ser prestado.

43.

Entendemos que tal pretensão não se enquadra no conceito de horário flexível. Com efeito, nos termos do artigo citado e à entidade empregadora que cabe fixar o horário de trabalho, ainda que o deva fazer dentro dos parâmetros fixados pela lei.

44.

Não é o caso do presente pedido, uma vez que o colaborador pretende ser ele próprio a estabelecer os limites dentro do qual pretende exercer o seu direito; muito menos lhe caberia determinar os dias em que pretende trabalhar - o horário flexível diz respeito aos limites diários.

Conclusão:

Tendo ficado sobejamente demonstrado que o horário (não) flexível, tal como requerido pelo colaborador ... não se compadece com a organização da atividade da ..., implica a não rotatividade de outros colegas em desrespeito das recomendações do médico do trabalho e prejudica o interesse público prosseguido pela ..., decide-se pelo INDEFERIMENTO do requerimento apresentado. (...)"

1.4. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que aprova a lei orgânica, artigo 3.º, sob a epígrafe: "Atribuições próprias e de assessoria":

"(...) d) Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho a tempo parcial ou com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos (...)".

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional determina que devem os Estados-Membros criar medidas "(...) que permitam, tanto aos homens como às mulheres, conciliar mais facilmente a vida familiar e a vida profissional".

2.2. 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.

2.3. 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”.

2.4. 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.

2.5. A Diretiva 2019/1158/EU do Conselho, de 20 de junho, que revogou a Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, com efeitos a partir de 11 de julho de 2019, aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, reforçando que as “políticas de conciliação entre a vida profissional e a vida familiar deverão contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres, promover a participação das mulheres no mercado de trabalho, a partilha equitativa das responsabilidades de prestação de cuidados entre homens e mulheres e reduzir as disparidades de rendimentos e de remunerações entre homens e mulheres” (Considerando 6), que “a

conciliação entre a vida profissional e a vida familiar permanece um desafio considerável para muitos progenitores e trabalhadores que têm responsabilidades de prestação de cuidados, em especial devido ao aumento da prevalência de horários de trabalho alargados e à alteração dos horários de trabalho, o que tem um impacto negativo no emprego das mulheres” (Considerando 10).

2.6. 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”.

2.7. No artigo 13.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), vem consagrado o princípio fundamental da igualdade, princípio estruturante do Estado de Direito democrático, impetrando o tratamento igual do que é igual e o tratamento diferenciado do que é diferente, concretizando-se em dois vetores, designadamente, a proibição do arbitrio legislativo e a proibição da discriminação.

2.8. O n.º 1 do artigo 68.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), estabelece que “*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.*”, e o n.º 2, do mesmo dispositivo legal, dispõe que “*A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.*”.

2.9. No âmbito da atividade laboral, o artigo 59.º da CRP estabelece:

“ (...) 1. Todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito:

b) A 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; (...)”.

2.10. Na subsecção IV, do capítulo I, do título II, do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, é tratada a matéria dedicada à parentalidade, e sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o artigo 56.º daquele diploma legal, que o/a trabalhador/a, com filho menor de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, que com ele viva em comunhão de mesa e habitação, tem direito 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.

2.11. O/A trabalhador/a que pretenda exercer o direito estabelecido no citado artigo 56.º, designadamente trabalhar em regime de horário flexível, deverá solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, indicando qual o horário pretendido, bem como indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável, e declarar que o menor vive com ele/a em comunhão de mesa e habitação – cfr. artigo 57.º, do Código do Trabalho (CT).

2.12. Uma vez solicitada autorização de trabalho em regime de horário flexível, a entidade empregadora apenas poderá recusar o pedido quando alegue e demonstre, de forma objetiva e concreta, a existência de exigências imperiosas do funcionamento da empresa que obstem à recusa, ou a impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável, nos termos do disposto no n.º 2, do mencionado artigo 57.º.

2.13. Dispõe o n.º 3 daquele preceito legal, que o empregador tem de comunicar a sua decisão, por escrito, ao/à trabalhador/a, no prazo de 20 (vinte) dias, contados a partir da receção do pedido. No caso de incumprimento de tal prazo, 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.

2.14. Quando o empregador pretenda recusar o pedido, é obrigatório o envio do processo à CITE, para emissão de parecer prévio, nos 5 (cinco) dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a da intenção de recusa, implicando a sua falta a aceitação do pedido, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º, do Código do Trabalho.

2.15. Nos termos do n.º 3 do mesmo artigo, caso o parecer desta Comissão seja desfavorável, a entidade empregadora só poderá recusar o pedido do/a trabalhador/a após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

2.16. Regressando ao conceito de horário flexível, previsto no artigo 56.º, n.º 2 do Código do Trabalho, já citado, note-se que o n.º 3 do mesmo artigo esclarece que “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”.

2.17. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar até 6 (seis) horas consecutivas de trabalho e até 10 (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.

2.18. A intenção do legislador que subjaz à feitura da norma, prende-se com a necessidade de harmonizar o direito do/a trabalhador/a à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, conferindo-lhe a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível, sempre que tenha filhos/as menores de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica.

2.19. Tal direito é materializável mediante a escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, cabendo ao empregador elaborar esse horário flexível, observando, para tal, as regras enunciadas no n.º 3 daquele artigo 56.º. Assim, incumbe ao empregador determinar, dentro da amplitude de horário escolhida pelo/a trabalhador/a requerente, os 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.

2.20. É doutrina maioritária desta Comissão considerar 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 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 diário¹. Importa, ainda, que a amplitude indicada pela trabalhadora seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.²

1

Decorre do artigo 198.º do Código do Trabalho que **período normal de trabalho** significa o tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana.

2

Ver a este respeito o Parecer n.º 128/CITE/2010, disponível em www.cite.gov.pt

2.21. A orientação que tem vindo a ser seguida por esta Comissão, é no sentido de que a indicação pelos/as trabalhadores/as da amplitude horária diária em que pretendem exercer a sua atividade profissional, por forma a compatibilizá-la com a gestão das suas responsabilidades familiares, não consubstancia um pedido de horário rígido ou uma limitação ao poder de direção do empregador, a quem compete determinar o horário, nos termos previstos no artigo 212.º do Código do Trabalho, observado o dever de facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, tal como expressamente referido na alínea b) do n.º 2, do referido preceito legal.

2.22. A este propósito refere o douto Acórdão da Relação do Porto, datado de 02.03.2017³, o seguinte: - “ (...) *Entende-se por flexibilidade de horário de acordo com o art. 56.º, n.º 2 do C.T., aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, a que se refere o n.º 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.*”.

2.23. Quanto ao poder de direção do empregador, esclarece aquele Acórdão: - “*São constitucionalmente protegidos os direitos ao livre exercício da iniciativa económica privada e à liberdade de organização empresarial (cfr. arts. 61.º e 80.º, n.º1, 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.”

2.24. Na verdade, o conceito de horário flexível previsto no artigo 56.º, do Código do Trabalho, está vinculado à noção de período normal de trabalho e este relaciona-se com a noção de tempo de trabalho que expressa o período em que o/a trabalhador/a exerce a sua atividade ou se encontra adstrito/a à sua realização, incluindo determinadas interrupções e intervalos previstos no n.º 2 do art.º 197.º, do Código do Trabalho, doravante referido por CT.

2.25. Assim, a duração e organização do tempo de trabalho (art.º 197.º e ss. do C.T.) envolve três conceitos: - período normal de trabalho (o tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar), período de funcionamento (o período de tempo diário durante o qual o estabelecimento pode exercer a sua atividade) e horário de trabalho (a determinação das horas de início e termo do período normal de trabalho diário e do intervalo de descanso e, bem como, do descanso semanal).

2.26. O horário flexível surge como resposta à necessidade dos pais e mães trabalhadoras prestarem apoio aos seus filhos, socorrendo às necessidades destes enquanto seus dependentes e, simultaneamente, continuarem a cumprir com as suas obrigações laborais, pelo que o direito plasmado no artigo 56.º do CT é resultado do reconhecimento pela lei laboral de valores humanos básicos relacionados com a parentalidade e que aqui encontram tutela especial.

2.27. Refira-se, ainda, que é dever da entidade empregadora proporcionar aos/às seus/suas trabalhadores/as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, tal como bem espelha o n.º 3 do artigo 127.º do Código do Trabalho, tal como determina ainda a alínea b) do n.º 2, do artigo 212.º do Código do Trabalho,

que o empregador deve facilitar ao/à trabalhador/a a conciliação da atividade profissional com a vida familiar.

2.28. Concedido o horário flexível, poderá o/a trabalhador/a solicitar um enquadramento legal de horários especiais, designadamente, através da possibilidade de solicitar horários que lhe permitam atender às suas responsabilidades familiares, ou então, exercer o seu direito a beneficiar de um horário de trabalho que lhe permita conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar, e que corresponde a um dever do empregador concretizável através do desenvolvimento de métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade dos trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferenciada.

2.29. Por outro lado, a CITE tem entendido que no horário flexível a elaborar pelo empregador, nos termos do n.º 3 do artigo 56.º, do Código do Trabalho, cabe sempre a possibilidade de realizar um horário fixo, o que até é mais favorável ao empregador, dado que, nos termos do aludido horário flexível, o/a trabalhador/a poderá não estar presente até metade do período normal de trabalho diário, desde que cumpra o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas, conforme dispõe o n.º 4 do referido artigo 56.º do mesmo Código.

2.30. Da aplicação das normas legais citadas, resulta a obrigação da entidade empregadora elaborar horários de trabalho destinados a facilitar a conciliação dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares, de acordo com o disposto nos artigos 56.º e 57.º, do Código do Trabalho, sendo legítimo ao empregador 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, o que equivale a afirmar que impende sobre a entidade empregadora, um dever acrescido de demonstrar nestes casos, concretizando objetiva e coerentemente, na prática, em que se traduzem tais exigências imperiosas.

2.31. No caso em análise, o **trabalhador vem requerer à entidade empregadora** que lhe conceda um regime de trabalho em horário flexível, de segunda a sexta-feira, com entradas às 6h00 e saída às 14h00. Alega para o efeito pretendido que é pai de um filho menor de 4 (quatro) anos de idade, que a progenitora trabalha por turnos e aos fins-de-semana, com folga á terça-feira, referindo ainda que não tem plataforma familiar que lhe permita auxiliar no acompanhamento do menor.

2.32. Tal como já atrás mencionado no ponto 2.20 e ponto 2.21 do presente parecer, esta Comissão tem entendido ser enquadrável no conceito de horário flexível, a indicação de uma amplitude horária diária ou semanal que se afigura como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida família, se essa indicação respeitar o seu período normal de trabalho diário e podendo ou não corresponder a períodos fixos e podendo ou não compreender a indicação dos dias em que pretende trabalhar.

2.33. Analisado o pedido do requerente, afere-se que o trabalhador elabora pedido de horário flexível nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º, do Código do Trabalho, preenchendo os requisitos aí elencados.

2.34. Assim sendo, compete à 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 consagrada.

2.35. No que concerne à intenção de recusa, e relativamente ao pedido formulado pelo trabalhador argumenta a entidade empregadora que para assegurar a prestação do serviço, foram distribuídas equipas, que operam e estão organizadas da seguinte forma: 3 equipas no *serviço de lavagem de IÉ*;

3 equipas no serviço da recolha de monstros, RCD e verdes; 3 equipas de varredura mecânica em chassis rígido; 3 equipas (nem sempre completas) de varredura mecânica em chassis de camião. Refere ainda o empregador que aos motoristas estão adstritas as seguintes atividades: operar os veículos de lavagem de Ilhas Ecológicas, varredoras mecânicas, recolha de RCD, recolha de monstros, recolha de verdes e recolha e transporte de contentores metálicos com lamas provenientes da varredura mecânica. Argumenta ainda o empregador que a recolha de monstros e de verdes, podem ser feitas por 2 tipos de veículo: com plataforma hidráulica ou com grua, que as equipas afetas aos veículos com plataforma hidráulica são compostas por um motorista e um cantoneiro.

2.35. Alega também o empregador que nos veículos de grua opera apenas um motorista porquanto a grua eleva as cargas, e que *quando há sacos de RCD poderá ou não seguir um cantoneiro*. Alega ainda a entidade empregadora que *dispõe de 6 (seis) varredoras mecânicas, operadas por 1 motorista que na sua laboração é antecedida de um cantoneiro com o soprador*. Referencia também que *dispõe de um veículo equipado com sistema Multibene para recolha de contentores metálicos de lamas provenientes da varredura mecânica, o qual é operado apenas por 1 motorista e que por recomendação do médico de trabalho, as tarefas dos colaboradores que integram estas equipas são rotativas em intervalos de cerca de 6 meses, pelo que, os diversos motoristas rotativamente operam veículos com plataforma hidráulica, guas, varredoras e veículo com sistema Multibene*.

2.36. Argumenta ainda o empregador que o trabalhador presta a sua atividade em equipa quando recolhe RCD (70% do tempo) verdes, monstros ou utiliza a varredora mecânica e sozinho quando executa as restantes atividades (30% do tempo).

2.37. Alude também o empregador que foi assinado com o Sindicato Nacional dos Trabalhadores da Administração Local e Regional, Empresas Públicas,

Concessionárias e Afins (STAL) um memorando de entendimento quanto aos dias de descanso dos trabalhadores do Setor da Limpeza Urbana e Recolha de Resíduos, e que nos termos desse memorando terá ficado acordado que durante a época baixa os colaboradores gozariam de dois dias completos de descanso semanal, sendo o dia de descanso obrigatório o Domingo e o dia de descanso complementar o Sábado ou a Segunda-feira e que na época alta, o período correspondente entre 15 de junho a 15 de setembro e de 20 de dezembro a 5 de janeiro, os colaboradores em causa gozariam apenas um dia de descanso semanal.

2.38. Referencia também o empregador que os motoristas de pesados afetos às equipas de recolha de resíduos cumprem na época baixa o horário de entrada às 06h00 e saída às 14h00 horas com folga ao sábado e Domingo, sendo que no horário da época alta a entrada é às 06h30 e a saída às 13h30 de segunda a sexta-feira e entrada ao sábado às 07h00 horas e saída às 12h00 com folga ao Domingo, referenciando o empregador que não tem trabalhadores que possam substituir as ausências dos membros das equipas, pelo que as faltas destes, designadamente por doença ou férias obrigam a um enorme esforço de organização do trabalho.

2.39. No que concerne à intenção de recusa, é pois de considerar que o 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 trabalhador com responsabilidades familiares, designadamente, tal como foi requerido e que como tal a organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento do serviço ou como existe impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável.

2.40. Em bom rigor, a entidade empregadora não apresenta razões que

consubstanciem exigências imperiosas do seu funcionamento, não demonstrando objetiva e inequivocamente que o horário requerido pelo trabalhador ponha em causa esse funcionamento.

2.41. Com efeito, a entidade empregadora não indica quantos motoristas de máquinas e veículos especiais existem, não indica quantos motoristas estão diariamente afetos a cada tipo de viatura (plataforma hidráulica, com grua, varredoras e Multibene), nem demonstra que o trabalhador, não pode ser substituído nos dias em que se encontra escalado para realizar trabalho em equipa.

2.42. Assim, entende-se que a entidade empregadora não logrou demonstrar que o trabalhador, não pode, na época alta, efetuar as atividades existentes, realizadas apenas por um motorista de máquinas e veículos especiais, não prejudicando, ao contrário do que alega a entidade empregadora, as formações das equipas.

2.43. De facto, afigura-se que, existindo naquele serviço atividades que podem ser realizadas apenas pelo motorista, a entidade empregadora não demonstrou de forma objetiva e inequívoca que não pode ser o trabalhador requerente a desenvolver essas atividades no período de época alta, durante o horário solicitado, uma vez que, se entende, que as funções realizadas apenas por um motorista teriam sempre que ser realizadas, independentemente do/a trabalhador/a que as faça.

2.44. Dos mapas dos horários remetidos pela entidade empregadora, afere-se, efetivamente a existência de dois horários: um horário de época baixa, e outro de época alta, no entanto, não é possível aferir quais as razões que impossibilitam a atribuição ao requerente do horário de época baixa de forma permanente, face ao atrás descrito.

2.45. Por fim, importa ainda referir que o trabalhador com responsabilidades parentais, que preencha os requisitos dos artigos 56.º e 57.º do Código do

Trabalho, não tem de invocar qualquer motivo para a concessão do horário flexível, porquanto, a invocação de tal direito encontra-se legitimado atento, por um lado ao preenchimento do requisitos e por outro, pela finalidade que se encontra subjacente à concessão de tal horário, que é a conciliação da atividade profissional com a vida pessoal e familiar e que pode ser solicitado pela mãe, pelo pai, ou por ambos, neste sentido, não cabe à entidade empregadora fazer qualquer tipo de alusão ou motivação a factos referentes à mãe do menor, nem o motivo pelo qual não foi esta solicitar à sua entidade empregadora a elaboração de um horário flexível, até porque, nos termos das disposições legais em vigor, qualquer um progenitores, ou ambos, poderiam, solicitar horário flexível às respetivas entidades empregadoras.

2.46. Face ao exposto, não ficou demonstrado de que forma a atribuição do regime de horário flexível ao trabalhador é determinante para concluir pela inexistência de outros trabalhadores para, laborarem no horário de época alta. Considera-se que a recusa não está devidamente fundamentada em razões imperiosas do funcionamento do serviço, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, nos termos exigidos pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

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

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

3.1 A CITE emite parecer desfavorável 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 à trabalhadora 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, e, em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 14 DE AGOSTO DE 2019, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CIP - CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP - CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.