

PARECER N.º56/CITE/2020

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.

Processo n.º 58-FH/2020

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 03.01.2020 da entidade empregadora ... pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pelo trabalhador, ..., Técnico de ... no setor do ...

1.2. O pedido apresentado pelo trabalhador em 04.12.2019, foi elaborado nos termos que a seguir se transcrevem:

(...)

"..., ... a desempenhar funções na Área dos ..., como ..., nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º da Lei n.º 7/2009 de 12 de fevereiro, vem informar V. Exa. que pretende trabalhar em regime de horário flexível para prestar assistência inadiável e imprescindível ao seu filho menor de 12 anos pelo período de 12 meses, com a seguinte modalidade de horário de trabalho: entradas a partir das 6h00 e saídas até às 15h00, de 2.ª a 6.ª feira, observando que:

- fazem parte do meu agregado familiar 1 filho menor, ... nascido a .../.../2018 - vivo com o menor em comunhão de mesa e habitação, conforme atestado em anexo. - o horário do estabelecimento de ensino/infantário frequentado pelo meu filho é entre as 8h00 e as 19h00, de 2.ª a 6.ª feira, situando-se o mesmo em Rua ..., conforme declaração em anexo. Mais declaro que a minha esposa por motivos profissionais tem de se ausentar da nossa área de residência e por vezes do próprio país várias vezes ao longo do ano, ficando neste caso o meu filho menor ao meu encargo e responsabilidade. Em maio passado o meu filho sofreu um AVC, estando a ser seguido por uma equipa médica de neuro pediatras o que requer consultas regulares e com frequência no hospital ... e desta forma me ser necessário ter um horário regular para poder programar de forma prática e eficaz as idas a todas as consultas*

e exames que sejam agendados, evitando assim estar constantemente a ter de me ausentar para acompanhá-lo.”

- 1.3. A 20.12.2019 o trabalhador foi notificado da intenção de recusa da entidade empregadora, de acordo com a informação que a seguir, sucintamente, se transcreve:

“Acusamos boa receção do pedido de V. Exa., recebido em data de 04 de dezembro de 2019, com vista à prestação de trabalho eu, horário flexível, de segunda a sexta-feira, com entradas a partir das 06h00 e saídas até às 15h00, pelo período de 12 (doze) meses. Assim, serve o presente para, ao abrigo do artigo 57.º n.º 2 do CT, com fundamento em necessidades imperiosas do funcionamento da Empresa, manifestar a intenção de recusa do pedido de horário apresentado por V. Exa., nos termos que se passam a expor no documento que se anexa ao presente. Mais se informa que V. Exa. dispõe de um prazo de 5 (cinco) dias, a contar da receção da presente comunicação, para apresentar a sua apreciação. Sem outro assunto de momento e na expectativa das suas prezadas notícias, subscrevemo-nos com os melhores Cumprimentos,”

(...)

“ A ... é uma sociedade comercial que tem por objeto social a prestação de serviços de ... 2. Exercendo a sua atividade nos ..., para o que se encontra devidamente licenciada 30. A atividade com business da ... é, por conseguinte, uma atividade de natureza operacional cujo objetivo tem por finalidade dar resposta às necessidades operacionais decorrentes da execução do ..., regular e não regular, assistindo a ... no ... e ... de ..., ..., ... e ... Nesse sentido, encontra-se a ..., nos termos do Anexo 1 ao DL 275/99, de 23 de julho, licenciada pela ... para o exercício da atividade de ... nas seguintes categoriais de serviços: a) Categoria 1 — assistência administrativa e de supervisão; b) Categoria 2 — assistência a ...; c) Categoria 3—assistência a ...; d) Categoria 4 —assistência a ...;

(...)

“No exercício da sua atividade, a ... está adstrita ao cumprimento de obrigações contratuais para com os seus clientes, que implicam o dever de prestar assistência a qualquer dia da semana e a qualquer hora do dia, dependendo a execução dessas obrigações das solicitações dos ..., clientes da ..., cujas ... utilizadas no ... devem ser assistidas no tempo e no lugar definidos em função do programa operacional daquelas. 6º Por esse motivo, a ...

encontra-se legalmente autorizada a exercer a sua atividade segundo período de funcionamento contínuo durante 24 (vinte e quatro) horas sobre 24 (vinte e quatro) horas, abrangendo Sábados, Domingos e feriados. O ... implica que, ultrapassado o período de funcionamento da ... os limites máximos dos períodos normais e trabalho permitidos legalmente, esta deva organizar e fixar os horários de trabalho dos seus trabalhadores afetos diretamente à atividade operacional de ... segundo o regime de organização de turnos – cfr. 221º, n.º o Cl. Assim, dispõe também a Cláusula 2V, no i, do Acordo de Empresa, a que a se encontra vinculada — publicado no B.T.E., V Série, n.º 6, de 15 de fevereiro de 2012— que 4...) sempre que o período de funcionamento ultrapasse os limites dos períodos normais de trabalho, são organizados turnos de pessoal diferente e estabelecidos os correspondentes horários de turnos». Neste âmbito, o referido Acordo de Empresa (“AE”), em conformidade com o disposto nas suas Cláusulas 25 a, 27 e 47a, bem como com o que se dispõe nas Cláusulas 14 e 15 do Anexo V, Secção 1 (...) e II (...), estabelece várias modalidades de horários de turnos a que a ... pode recorrer na organização da prestação de trabalho, a saber: a) horários de turnos regulares versus horários de turnos irregulares; b) horário de turnos com hora de entrada variável de dia para dia (ex.: horário de trabalho em regime de turnos, em que a hora de entrada, em cada turno, pode variar de dia para dia, com uma amplitude máxima de 5 horas com entradas entre as 06h00 e as 16h30, desde que a amplitude entre quaisquer dias do turno não exceda 8 horas), versus horário de turnos com hora de entrada certa por cada dia do turno semanal; e) horário de turnos com hora de entrada variável mas com sujeição a amplitude limitada (ex.: 5 e 8 horas) versus horário de turnos com hora de entrada variável sem limitação de amplitudes (...): d) horário de turnos com semana reduzida (ex.: semana de 4 dias nos H24 com prestação de trabalho noturno superior a 1 hora entre as 0h00 e as 7h00, ou semana média entre 4,2 e 4,96 dias de trabalho nos horários de turnos irregulares); e) horário de turnos com amplitude de vinte e quatro horas (“H24”), compreendendo a prestação de trabalho entre as 0h00 e as 8h00 segundo frequência mínima de 4 em 4 semanas: o horário de turnos H24 sem sujeição aos limites previstos no parágrafo anterior; g) horário de turnos com amplitude de dezasseis horas (H16), compreendendo a prestação de trabalho entre as 22h00 e as 6h00 segundo frequência mínima de 3 em 3 semanas; h) horário de turnos com amplitude superior a dezasseis horas e inferior a vinte e quatro horas, compreendendo a prestação de trabalho entre as 22h00 e as 6h00 segundo frequência mínima de 3 em 3 semanas; 1) outros horários de turnos não previstos nos três últimos parágrafos com prestação de trabalho de forma rotativa aos sábados e domingos. Igualmente, no âmbito da definição do regime de carreiras profissionais estabelecido à luz da Anexo V do AE aplicável à ..., constata-se que as categorias profissionais de Técnico de ... e de ... são, em regra, atento o teor do respetivo

conteúdo funcional, exercidas em regime de turnos no que à organização da prestação de trabalho concerne — cfr Cláusulas 14' e 15' do Anexo V, Secções 1 (...) e II (...). Por último, importa salientar que, nos termos da cláusula 32', n.º 1 do AE, à imagem do disposto à luz do 21 2.º do CT, se estatui que «a definição dos horários de trabalho é da exclusiva competência da Empresa, com observância dos limites gerais legais e da consulta imposta por lei das organizações representativas dos trabalhadores e dos sindicatos representativos dos trabalhadores abrangidos». 1 2.º O Trabalhador ..., (doravante ... ou ... Trabalhador") encontra-se vinculado à ... por contrato de trabalho por tempo indeterminado, detendo a categoria profissional de ... "), exercendo a sua atividade na área de..., da ..., com um período normal de trabalho de 7h/dia, de acordo com horários de trabalho a estabelecer pela Empresa em regime de turnos irregulares e rotativos de segunda feira a domingo, inclusive aos feriados. Em conformidade com o descritivo funcional da categoria profissional de ..., estatuido na Cláusula 1ª do Anexo V, Secção II, ao AE aplicável ao Trabalhador ..., o ... é (profissional que, com base em documentação técnica e tendo em conta as prescrições vigentes e os princípios, normas e procedimentos definidos pelas autoridades ..., desempenha, nomeadamente, as seguintes tarefas: procede ao ...; presta assistência nos ..., controlando, encaminhando e acondicionando as ...; conduz e opera equipamentos de assistência a ...; pode conduzir veículos. ...) Ora, de acordo com o disposto nas Cláusulas 14a e seguintes do Anexo ao AE aplicável á ..., a organização do trabalho dos trabalhadores com a categoria profissional de ... é feita em regime de turnos. Pois aquilo que dita a atribuição de horário de trabalho ao trabalhador são as necessidades operacionais no contexto do período de funcionamento do serviço em questão, em que o trabalhador em cada momento, se integra e preste a sua atividade, devendo a opção por um regime ou outro ser informada por critérios de racionalidade económica a que estão subjacentes preocupações de otimização dos recursos disponíveis, constituindo tal uma decisão unilateral e de gestão da própria Empresa, a qual se reserva o direito de, a todo o tempo, a reavaliar e alterar. Do Horário praticado pelo Trabalhador e Do **impacto do Horário Especial por ele requerido** - Trabalhador ... integra a área do ... O horário no qual o trabalhador está integrado é o ... e está organizado de acordo com a matriz que junto se anexa como Documento n.º 1, a qual prevê a existência de turnos rotativos, de segunda-feira a domingo, nos termos previstos na respetiva matriz. Considerando o número de trabalhadores e os turnos previstos no mapa de horário (Doo. 2), a integração é feita de modo a que em cada uma das linhas do horário (A a N - Documento n.º 1 já junto) estejam determinados trabalhadores. 19.º A previsão destes turnos e o número de trabalhadores em cada turno, vai de encontro às necessidades operacionais, permitindo que as mesmas, em cada dia, dêem cobertura às necessidades dos próprios clientes, permitindo que nas horas de mais

trabalho, estejam mais trabalhadores ao serviço e, inversamente, nas horas de menor fluxo de tarefas, as mesmas possam ser asseguradas por um menor número de trabalhadores. Deste modo, as necessidades da Operação da área de Operação Geral dos ... diferem, entre os vários dias de semana, sendo a 6.ª, sábado e domingo os dias de maior Operação e, conseqüentemente, maior carência de recursos humanos ..., para fazer face a tais necessidades. (...) 2- Curva de cobertura dos trabalhadores ao serviço por dia de conforme se pode constatar pelos gráficos supra, o maior número de tarefas no sábado e domingo não é proporcional a um maior número de colaboradores ao serviço nesses mesmos. Entende-se que tal desproporção será agravada ao conceder horários especiais com folgas fixas ao fim de semana, pelo que configura o tal critério da possibilidade da fundamentação da recusa com "exigências imperiosas do funcionamento da Empresa — pois, na verdade, a atribuição do horário flexível gera ineficiência operacional, diminuindo os recursos disponíveis quando estes são mais necessários e já em número limitado, o que não se afigura razoável. A atribuição de folgas fixas ao fim de semana terá um impacto na equipa do Trabalhador ..., uma vez que sendo concedido o horário nos termos por ele pretendidos, diminuirá a capacidade de resposta da equipa nos fins de semana, o que implica que os outros colegas de equipa do Trabalhador terão que ser chamados para colmatar as falhas naqueles dias, diminuindo as suas atuais folgas aos fins de semana. Relembre-se que nos termos do n.º 3 do artigo 56.º do CT, entende-se horário flexível, o horário que 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; e o) Estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas! Pelo que se entende que o pedido levado a cabo pelo trabalhador não obedece àqueles critérios para além disso. Escolheu o trabalhador ..., numa empresa com laboração contínua, os dias da semana em que pretende trabalhar, bem como o horário de entrada e de saída. Neste contexto, o pedido do trabalhador ... ao escolher dos dias concretos de trabalho, bem como das horas de entrada e saída, não tem enquadramento legal nos requisitos de prestação de trabalho em regime de horário flexível previsto no artigo 56º do CT. Não nos podemos esquecer que, não obstante o legislador, nos termos do disposto no artigo 56º do CT, conferir ao trabalhador com um ou mais filhos menores de 12 anos, o direito a trabalhar em regime de horário flexível, tal direito tem limitações e está sujeito ao preenchimento de requisitos que se encontram previstos nos artigos 56º e 57º do CT. Designadamente, nos termos do disposto no nº 2 do artigo 56º do CL que ora transcrevemos: 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, sendo que a ênfase desta disposição, reside nos limites de escolha que o trabalhador tem quanto às horas de início e de termo do período de trabalho (sublinhado nosso). Mais se diga que o horário solicitado pelo trabalhador se trata de uma escolha perniciososa que levará a graves disparidades na remuneração relativamente aos seus colegas de trabalho. Porquanto este horário, em última análise, por manter uma constante de horas noturnas é monetariamente mais aliciante, considerando as regras de pagamento de trabalho noturno e de subsídio de transporte a que a Empresa se encontra obrigada nos termos do Acordo de Empresa aplicável, Assim sendo, Ao colocar o trabalhador ... constantemente nesse horário noturno, os seus colegas deixam de poder laborar rotativamente nesse turno, deixando de poder auferir, em igual medida, das horas noturnas melhor remuneradas, sendo ainda penalizados pelo facto de terem que trabalhar mais fins de semana. Ora, à parte de todos os fundamentos invocados anteriormente, que deverão ser acolhidos por se tratarem de verdadeiros fundamentos relacionados com necessidades imperiosas da empresa, deverá ser igualmente atendida a disparidade de remuneração que irá gerar este horário entre este trabalhador e os restantes membros desta equipa. Pois que a empresa não pode ficar insensível à desigualdade e descontentamento que irá gerar a aceitação deste pedido de horário junto de todos os seus trabalhadores porquanto irá criar uma situação de discriminação e desigualdade que a própria CITE não poderá ignorar. Assim sendo, e considerando; 1) os horários da área que permitem cobrir as necessidades operacionais de acordo com o fluxo horário diário e semanal das mesmas (mais trabalhadores nas horas e nos dias de maior trabalho e menos trabalhadores nas horas e dias de menor trabalho); ii) as vicissitudes inerentes à própria prestação de trabalho numa área com esta dimensão, nomeadamente o impacto causado pelo gozo de férias, descansos semanais e faltas imprevistas; As desigualdades que serão criadas dentro da Equipa do Trabalhador, tanto a nível remuneratório como a nível de gozo de folgas ao fim de semana; iv) a não integração do pedido do Trabalhador como um horário flexível nos termos e para os efeitos previstos no artigo 56º, n.º 2 do CT, Manifesta-se a intenção de recusa da atribuição ao trabalhador ... de horário de segunda a sexta-feira, com entradas às 06h00 e saídas às 15h00, com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da Empresa."

1.4. Do processo remetido à CITE, consta a apreciação à intenção de recusa, que sucintamente se transcreve:

(...)

"Do pedido e seus fundamentos 1. O Requerente pretende obter horário flexível para prestar assistência inadiável ao seu filho de 1 (um) ano, durante um período de 12 meses nos termos

do artigo 56., n.º do CT. 2. O horário pretendido compreende a entrada às 06H00 e saída às 15H00, com uma hora de refeição e meia hora para pequeno almoço, de segunda feira a sexta feira. 3. Vieram V. Exas. manifestar a intenção de recusar tal pedido, com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa. Ora vejamos, 4. O trabalhador, ora Requerente; é pai do menor supra mencionado, com quem vive em comunhão partilhada de mesa e habitação, cfr.. documento junto no pedido inicial. 5. A criança teve um AVC, estando a ser seguido com muita frequência em hospital, cfr. documentação junta com o pedido inicial, motivo pelo qual tem de ter disponibilidade para o agendamento das consultas, de grande importância para a sua saúde. A progenitora do menor nem sempre consegue acompanhar as rotinas do menor, uma vez que, por motivos profissionais, tem de se ausentar da sua área de residência e, por vezes, até para fora do país, cfr. documento junto no pedido inicial. 7. Com o horário solicitado, o Requerente conseguiria conciliar-se com tal situação e, assim, assegurar os cuidados necessários ao menor, o que com o seu horário por turnos não consegue satisfazer. 8. O horário flexível, balizado nos períodos mencionados, possibilitaria ao progenitor o exercício dos seus deveres enquanto pai, também ao fim-de-semana, nomeadamente, o dever de assistência, de educação, de convivência, de cuidado, de proteção, entre outros de igual importância para o saudável crescimento do seu filho, o que não pode ser descurado. Esta proteção tem uma vertente moral, mas também legal, uma vez que o Requerente pode ser responsabilizado se não cumprir com os seus deveres. 9. No caso em apreço, recorde-se que estes cuidados assumem um carácter extremo, na medida em que a criança é acompanhada em hospital pelos motivos já expostos, não podendo faltar às consultas de acompanhamento e estando totalmente dependente dos pais (pois tem um ano) para que se faça deslocar. II - Da refutação da intenção de recusa por motivo de necessidades imperiosas do funcionamento da empresa Por Impugnação. 10. Embora sem conceder, desde já se impugna todo o teor da intenção de recusa, bem como os seus fundamentos. Vejamos que, 11. A proteção da maternidade e da paternidade 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). 12. Por conseguinte, o empregador apenas pode recusar o pedido feito com base em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável. Sempre se dirá que tais “exigências imperiosas”, para os devidos efeitos legais, terão de sê-lo de facto e não apenas dificuldades, pois essas poderão e deverão ser superadas. O Requerente é ..., e integra a área do ..., área na qual trabalham quase 100 (cem) pessoas, o que leva o Requerente a não considerar que o seu pedido possa colocar

em causa o funcionamento da empresa. 14. 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. 15. E, relativamente ao trabalho por turnos, deverá ser mencionado que se está perante uma área já bastante sofredora em matéria de equidade. Desde já, 16. Impugnam-se todos os gráficos apresentados, pois os factos que estes pretendem sustentar são desconhecidos do Requerente. 17. É alegado pela empresa de que o Sábado e o Domingo são os dias de maior carência de recursos humanos para fazer face às necessidades, pelo que os horários "especiais" com folgas fixas geram eficiência operacional" e diminuem a capacidade de resposta da equipa aos fins de semana. 15. Refira-se, com o devido respeito, que se a empresa verifica que os recursos humanos deveriam ser em maior quantidade, ou se os também no limite, é à mesma que compete a gestão dos seus recursos humanos. 19. Ainda que exista a rigidez demonstrada pela empresa nos gráficos apresentados (já impugnados). tal resulta da gestão atual e não de uma gestão diferente que fosse ao encontro das necessidades reais. 20. O trabalhador em particular solicita horário flexível e ao abrigo da lei — e não "especial" — porque não tem outra hipótese para cuidar do seu filho, também aos fins de semana, e atendendo à grave complicação de saúde que o mesmo atravessa. 21. Razão pela qual também pede o presente horário pelo período de 12 meses, embora o seu direito lhe permitisse ir mais longe, por ter esperança que a situação melhore. 22. Com a recusa, a empresa transmite que a sua ideia de formulação de horários é imutável e não se coaduna com o regime de apoio à parentalidade - o que consta do Código do Trabalho e não pode ser ignorado. 23. Um regime que tem por designação "horário flexível" outra coisa não poderá querer dizer senão a da flexibilização, adaptação, conciliação entre as reais necessidades dos trabalhadores com filhos e as também reais necessidades de uma empresa após a existência de um esforço real para que tal aconteça e não somente uma recusa baseada num encadeamento de horários existente e sobre o qual nem pretendem repensar para situações como a que aqui se discute. 24. Afinal, a gestão de recursos humanos de uma empresa deveria permitir que esses mesmos recursos (trabalhadores) possam exercer os seus direitos. 25. Também é argumentado pela empresa de que o trabalhador escolheu os dias da semana em que pretende trabalhar. Quanto ao que acresce dizer: 26. Ao contrário do que Foi negada, a pretensão do Requerente enquadra-se no regime dos mencionados artigos 56. e 579 do CT, na medida em que "entende-se por horário flexível aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário (n.º 2 do artigo 56. do CT). 27. Como se percebe, o pedido do Requerente está compreendido nos termos da lei e em nada a extravasa. 28. A flexibilidade neste tipo de horário, não tem que ver com a

não estipulação de um horário fixo e sim de um regime de trabalho flexível que permita o apoio à família. 29. Como já decidido anteriormente pela CITE, em parecer n.º 843/CITE/2016, para argumentação semelhante “a justificação apresentada pela entidade patronal relativamente ao pedido como horário flexível não tem fundamento, visto que o pedido do trabalhador se adequa à redação do artigo 56.º do CT em especial do seu n.º 1, que estabelece que o trabalhador tem de indicar as horas de início e termo do período normal de trabalho diário” —outra conclusão não se poderia retirar. Ainda, Referiu a empresa que o trabalhador, como horário solicitado, está a efetuar uma escolha pernicioso que levará a graves disparidades na remuneração relativamente aos seus colegas de trabalho”, o que não é verdadeiro. O trabalhador irá sim perder o direito ao subsídio de turno, uma vez que deixará de trabalhar nessas condições, pelo que não se verificará a aludida disparidade. 31. Diz, ainda; a empresa, que com o horário solicitado por manter uma constante de horas noturnas é monetariamente mais aliciante”. Ora, de acordo com o Acordo de Empresa em vigor (publicado no STE, 1, Série, n.º 6, de 15 de fevereiro de 2012) as horas, noturnas estão fixadas entre as 22:00 horas e as 05:00 horas. Logo o trabalhador, entrando às 06:00 horas, não receberá pagamento por conta de trabalho em horas noturnas. 32. O “descontentamento” e a “desigualdade” a que alude a empresa são sim, argumentos perniciosos, na medida em que são referentes a factos que não se verificam, pois, o horário solicitado não é mais aliciante monetariamente, é exatamente o seu oposto. E, também, diga-se, o tema da desigualdade é complexo, mas a doutrina é unânime em considerar que a igualdade não se atinge num sentido estrito e sim de harmonia com as situações casuísticas, apenas se alcançando soluções justas e igualitárias quando se tem em consideração a real situação das pessoas. Termos em não deve proceder in totum, a fundamentação vertida pela ... na sua intenção de recusa, devendo ser concedido ao Requerente o horário petitionado, face a todos os fundamentos expostos.”

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O artigo 68.º 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. 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, o direito do trabalhador, com filho 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 trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.
- 2.3.1. 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".
- 2.3.2. 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.
- 2.3.3. 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.

2.3.4. 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

2.4. 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”.

2.4.1. 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”.

2.4.2. 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.

2.5. Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar conferindo ao/à trabalhador/a com filhos/as

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

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.

- 2.6.** 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 trabalhadores, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.
- 2.7.** No caso em concreto, o trabalhador solicitou à empresa um horário de trabalho no qual pratique apenas turnos com entrada às 06h00 e saída às 15h, turno que a empresa já elabora para o meu horário atual de ... no ...
- 2.8.** 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.

- 2.9.** E, o mesmo se afirme para os pedidos em que o/a trabalhador/a requer que a sua prestação de trabalho seja realizada de segunda a sexta-feira. Também, aqui assiste legitimidade no pedido formulado, sendo o mesmo enquadrável no disposto no 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.
- 2.10.** Importa acrescentar que ao pretender efetuar um horário fixo, no âmbito do horário flexível, o/a trabalhador/a prescinde das plataformas móveis a que alude a alínea b) do n.º 3 do artigo 56.º do CT.
- 2.11.** Quanto ao argumento, aduzido pela entidade empregadora, para a não atribuição deste horário, firmando a mesma que o pedido da trabalhadora, não se subsume, num pedido de horário flexível nos termos, dos artigos 56.º e 57.º do Código do trabalho, colide com o entendimento jurisprudencial, reiterado no douto Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 02.03.2017, proferido no âmbito do Processo n.º 2608/16.3.T8MTS.P1, disponível em www.dgsi.pt, que: - "(...) Entende-se por flexibilidade de horário de acordo com o artigo 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."
- 2.12.** Mais recentemente também o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 11.07.2019, proferido no âmbito do Processo n.º 3824/18.9.T8STB.E1, disponível em www.dgsi.pt, que sobre o conceito de horário flexível discorre o seguinte: "Apesar do horário solicitado ter horas de início e termo do período diário de trabalho e abranger os dias de folga, o mesmo não deixa de ser um horário de trabalho flexível de acordo com a definição legal, pois trata-se de um horário que visa

adequar os tempos laborais às exigências familiares da trabalhadora, em função do filho menor (...). E esta é a essência da definição de horário flexível.”

- 2.13.** Também a Relação do Porto ao citar a Relação de Coimbra, que invocou o direito comunitário, no Acórdão datado de 31.01.2017, Proc. n.º 8186/16.6T8CBR.C1, que: “A diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo – Quadro revisto sobre licença Parental, afirmou a necessidade de garantir que o “acesso a disposições flexíveis de trabalho facilita aos progenitores a conjugação das responsabilidades familiares e a parentais e a sua reintegração no mercado de trabalho, especialmente quando regressam do período de licença parental”, pode ler-se ainda no mesmo acórdão, “no fundo e quanto em particular, ao regime de horário flexível para pais, ele “retrata uma modalidade de trabalho atípica , válida não só para empregador, mas também para os pais, de forma voluntária e reversível dispõem de um instrumento que pode fazer toda a diferença na qualidade e quantidade da disponibilidade para o acompanhamento do crescimento dos seus filhos numa fase crucial da vida deles, bem como na conciliação da sua vida profissional com a vida familiar e pessoal.” – ut acórdão da Relação do Porto de 18-12-2018, Proc. n.º 798/18.0T8VLG.P1.
- 2.14.** Mencione-se que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento do serviço ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a, se este/a 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; como tal organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento da empresa ou como existe impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável.
- 2.15.** Para o referido entendimento a CITE pauta-se pelos normativos em vigor, tanto os constitucionais como os previstos na legislação ordinária e, ainda, os internacionais

e comunitários, designadamente, a Convenção da OIT n.º 156 relativa à igualdade de oportunidades e de tratamento para trabalhadores de ambos os sexos: trabalhadores com responsabilidades familiares, aprovada para ratificação pelo Decreto do Governo n.º 66/84, de 11 de outubro, que alertou para os problemas dos trabalhadores com responsabilidades familiares como questões mais vastas relativas à família e à sociedade, e a conseqüente necessidade de instaurar a igualdade efetiva de oportunidades de tratamento entre trabalhadores de ambos os sexos com responsabilidades familiares e entre estes e outros trabalhadores, e o disposto na 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, quando pretende que seja garantido 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).

- 2.16.** A entidade empregadora, em sede de intenção de recusa alega que: *"Curva de cobertura dos trabalhadores ao serviço por dia de conforme se pode constatar pelos gráficos supra, o maior número de tarefas no sábado e domingo não é proporcional a um maior número de colaboradores ao serviço nesses mesmos. Entende-se que tal desproporção será agravada ao conceder horários especiais com folgas fixas ao fim de semana, pelo que configura o tal critério da possibilidade da fundamentação da recusa com "exigências imperiosas do funcionamento da Empresa — pois, na verdade, a atribuição do horário flexível gera ineficiência operacional, diminuindo os recursos disponíveis quando estes são mais necessários e já em número limitado, o que não se afigura razoável. A atribuição de folgas fixas ao fim de semana terá um impacto na equipa do Trabalhador ..., uma vez que sendo concedido o horário nos ternos por ele pretendidos, diminuirá a capacidade de resposta da equipa nos fins de semana, o que implica que os outros colegas de equipa do Trabalhador terão que ser chamados para colmatar as falhas naqueles dias, diminuindo as suas atuais folgas aos fins de semana. Relembre-se que nos ternos do n.º 3 do artigo 56.º do CT, entende-se horário flexível, o horário que 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; e o) Estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas! Pelo que se entende que o pedido levado a cabo pelo trabalhador não obedece àqueles critérios para além disso. Escolheu o trabalhador ..., numa empresa com laboração contínua, os dias da semana em que pretende trabalhar, bem como o horário de entrada e de saída. Neste contexto, o pedido do trabalhador ... ao escolher dos dias concretos de trabalho, bem como das horas de entrada e saída, não tem enquadramento legal nos requisitos de prestação de trabalho em regime de horário flexível previsto no artigo 56º do CT."

- 2.17.** A aceitar os argumentos acima aduzidos pela entidade empregadora equivaleria afastar a especial proteção conferida constitucionalmente aos trabalhadores e trabalhadoras com responsabilidades familiares, em concreto com filhos menores de 12 anos, e que deve prevalecer sobre outros direitos não especialmente protegidos e no caso concreto, um filho de apenas dum ano com problemas de saúde a requer cuidados especiais de acompanhamento médico. -
- 2.18.** Nestes termos, atendendo à intenção de recusa notificada ao trabalhador e apesar de indiciarem exigências imperiosas do funcionamento da empresa, não fica demonstrado objetiva e inequivocamente que o horário requerido pelo trabalhador ponha, efetivamente, em causa esse mesmo funcionamento, uma vez que da fundamentação formulada pela ... não se concretiza, nem indica quantos/as trabalhadores/as tem na totalidade ao seu serviço e que desempenham as mesmas funções do requerente, nem quantos/as trabalhadores/as são necessários em cada horário de maneira a demonstrar que a concessão do requerido implica períodos a descoberto em que não exista o número mínimo de trabalhadores/as que garantam o funcionamento da linha à qual está afeto o trabalhador requerente ou que se verifique um excesso de trabalhadores/as em alguns dias da semana.
- 2.19.** Portanto não soube a entidade empregadora, demonstrar apesar da extensa intenção de recusa, em que medida, que a atribuição deste horário flexível, por 12 meses, a este trabalhador comprometeria, o funcionamento da ...

- 2.20.** Não pode a entidade empregadora fazer tábua rasa das especiais necessidades dos trabalhadores e trabalhadoras, com necessidades de conciliação, alegando, que este pedido é “pernicioso”, cabe à entidade verificar, se e não podendo todos os horários de trabalho concentrar-se em determinado ou determinados períodos do dia, terão, então, que ser distribuídos de forma equitativa por todos/as os/as trabalhadores/as em igualdade de circunstâncias, para que todos/as possam usufruir, o mais tempo possível, daqueles horários com vista à eficaz conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal.
- 2.21.** Nessa senda e sem prejuízo do exposto, refira-se que compete à entidade empregadora gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos/as seus/suas trabalhadores/as, por forma a garantir a plenitude do funcionamento do serviço, organizando-o com ponderação dos direitos de todos/as e de cada um/a deles/as, onde se inclui o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar, resultante de previsão legal e constitucional.
- 2.22.** 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 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, aplicáveis 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 5 DE FEVEREIRO DE 2020, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM, CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA, COM OS VOTOS CONTRA DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP), DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP), DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP).