

PARECER N.º 156/CITE/2020

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 866-FH/2020

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 19.02.2020 da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pelo trabalhador, ..., da Área de ...

1.2. O pedido apresentado pelo trabalhador em 16.01.2020, foi elaborado nos termos que a seguir se transcrevem:

(...)

“..., ... n.º ..., ... a desempenhar funções na ..., nos termos do disposto nos artigos 56 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 às suas filhas menores de 12 anos, (nome) ..., nascida a 28/08/2012 e , ..., nascida a 17/03/2016, pelo período máximo legalmente permitido, a partir de 1 de fevereiro de 2020, com a seguinte modalidade de horário de trabalho: entradas a partir das 6h00 e saídas até às 14h00, de 2 feira a 6 feira, excluindo feriados, observando que: - fazem parte do seu agregado familiar as suas filhas menores, ..., nascida a 28/08/2012 e ..., nascida a 17/03/2016. Vive com as menores em comunhão de mesa e habitação, conforme atestado em anexo. Habita com as suas filhas na ... - o horário do estabelecimento de ensino/infantário frequentado pelas suas filhas é entre as 9h00 e as 15h30, de 2 a 6 feira, situando-se o mesmo em ...

1.3. A 05.02.2020, o trabalhador foi notificado da intenção de recusa da entidade empregadora, de acordo com a informação que a seguir, sucintamente, se transcreve:

“Acusamos a boa receção do pedido de V. Exa., recebido em data de 17 de janeiro de 2020, com vista à prestação de trabalho de segunda-feira a sexta-feira com entrada fixa às 06h00 e saída fixa às 14h00, com folgas fixas aos fins-de-semana. Assim, serve o presente para, ao abrigo do artigo 57.º n.º 2 e n.º 3 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.”

(...)

“Por último, importa salientar que, nos termos da cláusula 32A, n.º 1 do AE, à imagem do disposto à luz do 212.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”.

(...)

“O Trabalhador ... (doravante “...”) encontra-se vinculado à ... por contrato de trabalho sem termo, detendo a categoria profissional de ... (“...”), exercendo a sua atividade como ... de ... (ou de “...”) da ... da ..., com um período normal de trabalho de 7,5h/dia, de acordo com horários de trabalho a estabelecer pela Empresa, que visam assegurar a prestação de serviços de ... nos termos referidos supra no artigo 6º”.

“É manifesto o impacto que a atribuição de horários especiais tem em toda a operação da ..., pois os mesmos implicam uma menor flexibilidade e, conseqüentemente, levam a ineficiências e perda de otimização na organização dos Trabalhadores com vista a fazer face às necessidades operacionais diárias.”

“Conseqüentemente, a fim de se fazer face às reais necessidades operacionais, os horários de trabalho por turnos rotativos da Área de ... em que os restantes Trabalhadores se integram, foram concebidos com um maior número de turnos noturnos e prestação de trabalho aos fins-de-semana, o que penaliza os Trabalhadores que integram estes horários, porquanto devido à maior incidência de turnos noturnos, necessariamente a vida pessoal e familiar destes Trabalhadores se encontra mais comprometida. Repare-se a este propósito na amplitude e rotatividade do horário de trabalho de ... de ... (...), cuja cópia se anexa como Doc. 1), no qual a Trabalhador atualmente se encontra integrado, foi criado e

implementado muito recentemente, com o objetivo de melhor se responder às necessidades operacionais que se verificam naquele sector, pelo que a prestação de trabalho tem uma amplitude horária de 21 horas (das 04h00 às 00h00) e é feita em regime de adaptabilidade horária, pelo que existem muito poucas folgas (descansos semanais obrigatórios e complementares) aos sábados e domingos.

O horário de trabalho ... prevê 16 entradas (a que corresponde uma letra no quadro infra), e prestação de trabalho em regime de adaptabilidade, pois só assim é possível assegurar a presença de profissionais suficientes para o exercício da função de ... nas faixas horárias com mais atividade operacional de ...:

“

	Início	Fim	Duração
A	04:00:00	13:00:00	7,5
B	04:30:00	13:30:00	7,5
C	05:00:00	10:30:00	5
D	05:00:00	14:00:00	7,5
E	05:30:00	14:30:00	7,5
G	06:30:00	15:30:00	7,5
H	07:00:00	16:00:00	8
I	07:30:00	16:00:00	7,5
J	08:00:00	16:30:00	7,5
K	12:30:00	17:30:00	5
L	13:00:00	21:30:00	7,5
M	13:30:00	22:30:00	8
N	14:00:00	22:30:00	7,5
O	15:30:00	00:00:00	7,5
P	16:30:00	01:00:00	7,5
Q	19:00:00	00:00:00	5

Repare-se que o pedido do trabalhador ..., consubstancia a escolha de uma hora de entrada (às 06h00) que nem sequer se encontra previsto no horário de trabalho ... porque não corresponde a uma verdadeira necessidade operacional. Integram o referido horário de trabalho apenas 29 (vinte e nove) trabalhadores, todos ..., detentores de formação profissional específica para o exercício daquela função, que não pode ser facilmente substituído por outro trabalhador com a categoria profissional de ...

Tratando-se de um grupo de trabalho muito pequeno, qualquer alteração à distribuição de trabalhadores integrados no horário de trabalho ..., retirada de trabalhadores ou atribuição de outro horário de trabalho a trabalhador nele integrado, tem como consequência imediata, direta e necessária a inviabilização da cobertura das necessidades operacionais na área de ... de Assistência ..., que o referido horário visa assegurar

Antes de mais, note-se que as funções exercidas pelo Trabalhador, de, dentro da linha de funcionamento dos serviços correspondentes à atividade da ..., implica um sistema de

horários que funciona de forma rotativa e encadeada e não admite a viabilidade operacional na concessão de horários flexíveis, sob pena de não haver Trabalhadores que pudessem assistir as ... nos períodos flexíveis, porquanto a Empresa não conseguiria gerir ausências não programadas (sendo certo que para cada ... terá de haver, pelo menos 1 (um) ... a assistir o mesmo, sob pena de a ... e/ou que o carregamento e descarregamento da mesma não se possa fazer.

Mais se faz notar que o trabalhador solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível com escolha de uma hora de entrada fixa às 06h00 e saída fixa às 14h00, com folgas fixas aos sábados e domingos, excluindo a prestação de trabalho em dias feriados.

Ora, 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 c) 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.

Não obstante, mais se refira que, quanto às necessidades da Operação da área de ..., pode verificar-se que a distribuição ao longo da semana é relativamente constante, porém é evidente um ligeiro aumento de tarefas no fim de semana e nos dias adjacentes ao mesmo (sexta-feira e segunda-feira), conforme resulta do quadro infra (que representa a curva de necessidades ao longo do dia, para cada dia de semana):

(...)

A cobertura, representada pela mancha cinzenta da Operação, cujas necessidades se encontram evidenciadas pela linha azul, situa-se, em determinados períodos operacionais, demasiado à tangente (não havendo margem para que a Operação funcione como deveria): é que a execução de duas tarefas consecutivas pode não se fazer de forma imediata, por efeito dos constrangimentos das infraestruturas ... (ou seja, do layout do ..., O referido Layout implica que os RH possam ter de percorrer distâncias significativas entre duas tarefas. Assim sendo, os RH vão demorar mais tempo a executar as tarefas e, em consequência, no seu horário de trabalho, vão executar menos tarefas do que o que seria, inicialmente, previsível (logo, vai haver necessidade de um maior número de RH durante o período de pico da Operação, daí se falar na dita “margem”, para além do planeado inicialmente, para as necessidades operacionais sejam satisfeitas convenientemente). Aliado

a este facto e também causa da necessidade de haver uma margem significativa de RH (a mais) relativamente àquelas que poderiam parecer, num primeiro momento, as necessidades da Operação, surge a impossibilidade de se partirem as tarefas (ou seja, as tarefas em causa têm de ser executadas de forma consecutiva, pelo mesmo RH, não sendo possível distribuí-la por outros RH), em consequência, não havendo margem de RH suficiente, ficam tarefas por alocar (e por executar) em número considerável, o que leva à ineficiência da Operação e quebra inequívoca de qualidade de serviço, com a consequente perda de clientes da entende-se que tal facto (o de haver tarefas que ficam por alocar, necessariamente, pelo facto de os horários não estarem planeados de forma perfeitamente proporcional com as necessidades da Operação), configura o critério da fundamentação da recusa com “exigências imperiosas do funcionamento da Empresa” — pois, na verdade, a atribuição do horário flexível gera ineficiência operacional, o que não é legítimo. **Efetivamente, a atribuição de horários especiais de redução ou eliminação de prestação de trabalho aos sábados e domingo contribui muito significativamente para aumentar o impacto negativo deste problema, que terá de ser colmatado com alterações aos horários de trabalho dos restantes trabalhadores que integram aquele grupo de trabalho, penalizando a vida pessoal destes ao fim do dia e aos fins-de-semana.** Do referido quadro retira-se, facilmente, que, à exceção de quinta-feira, nos restantes dias da semana, a maioria dos recursos humanos para fazer face às necessidades operacionais são sentidas na faixa horária das 13h30 às 22h30, correspondente à letra M, em especial aos fins-de-semana. Pelo contrário, conforme já referido, a faixa horária pedida pelo trabalhador — das 06h00-14h00 — não corresponde a uma verdadeira necessidade operacional: o horário de entrada às 06h00 nem sequer está previsto no horário ..., sem trabalhadores alocados a este horário de entrada (vide supra quadro do artigo 36°). Ora, a determinação dos dias de prestação de trabalho, especialmente num contexto de laboração contínua com é a da ..., equivale a uma elaboração ou alteração do horário de trabalho em vigor, prevista respetivamente artigo 212° e 217° do CT, cuja competência está, nos termos legais, adstrita e reservada ao empregador, não competindo ao trabalhador estabelecer horários de trabalho. De facto, se todos os colaboradores da ... que, recorde-se, é uma empresa que trabalha em regime de horário contínuo todos os dias da semana e todos os dias do ano, pretendessem trabalhar unicamente durante as horas do dia e os dias da semana que mais lhe convêm, o sucesso e desenvolvimento da atividade da ... não seria possível. No limite, qualquer dia, a Empresa só poderá assistir ... que ... de segunda-feira a sexta-feira e em horários muito limitados (aqueles que os trabalhadores escolhem para trabalhar), tendo que rejeitar a prestação de serviços de assistência a clientes que ... fora destes horários, com a consequente perda de clientela, lucros e postos de trabalho. Também os passageiros de ..., que hoje em dia estão habituados a ... a qualquer hora do dia em

qualquer dia da semana — aliás, escolhem aqueles ... fora das faixas horárias mais concorridas por serem menos onerosos — vão ter que ajustar o seu modo de viajar às horas e aos dias em que a ... terá recursos humanos disponíveis para prestar os serviços de assistência ... necessários à realização do ..., Neste contexto, não nos podemos esquecer que a ... é uma empresa que presta serviços que se destinam à satisfação de necessidades sociais impreteríveis na medida em que se encontra integrada no sector dos ... (vide artigo 537º, nº 2, alínea h) do CT), pelo que as exigências imperiosas do funcionamento da empresa têm que ser avaliadas também neste âmbito. Assim, é manifesto que o pedido de prestação de trabalho do Trabalhador, com entradas às 06h00 e saídas às 14h00, a prestar de segunda-feira a sexta-feira, com folgas fixas aos fins-de-semana, ora apresentado, não tem enquadramento no regime de horário flexível previsto no artigo 56º do CT, não estando, consequentemente, sujeito às regras e requisitos previstos no artigo 57º do CT, uma vez que consubstancia uma verdadeira alteração ao horário de trabalho, cuja elaboração é da competência exclusiva do empregador! Por todas as razões e motivos expostos na presente exposição, manifesta-se a intenção de recusa da atribuição de horário prestação em amplitude horária com entradas às 06h00 e saídas às 14h00, a prestar de segunda-feira a sexta-feira, com folgas fixas aos fins-de-semana, com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da Empresa, porquanto a entrada às 06h00 não se encontra prevista no horário de trabalho ... em vigor e no qual o trabalhador se encontra integrado, por não corresponder a necessidade operacional comprovada.”

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

(...)

O horário pretendido, e que ora melhor se esclarece, compreende - entradas a partir das 06h00 e saídas até às 15h00, de 2a feira a 6a feira, excluindo feriados, nos termos dos artigos 56.º e 57.º do CT. 3. De referir que, rio requerimento inicial, a hora de saída indicada era 14h00, quando o que se pretendia indicar era 15h00, o que se corrige. 4. Vieram V. Exas. manifestar a intenção de recusar tal pedido, com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa.

Ora vejamos,

5. O trabalhador, ora Requerente, é pai das menores supramencionados, com quem vive em comunhão de mesa e habitação, conforme documento já junto. 6. Para prestar às suas filhas os cuidados e assistência necessários, vista a sua idade e falta de autonomia, o Requerente terá que entrar e sair do trabalho às horas indicadas. 7. Com tal horário, conseguirá acautelar a recolha das menores nas escolas e dar-lhes o acompanhamento necessário também aos fins de semana. As menores não conseguem, nem podem, naturalmente, regressar a casa sozinhas e cumprirem as suas rotinas autonomamente. 8. 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 das suas filhas, 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.

II. Da refutação da intenção de recusa por motivo de necessidades imperiosas do funcionamento da empresa. 9. Desde já se deixa expresso que o Requerente impugna todo o teor da intenção de recusa, bem como os seus fundamentos.

Vejamos que,

10. 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).

11. 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 sô facto e não apenas dificuldades, pois essas poderão e deverão ser superadas. 12. As necessidades operacionais permanentes da empresa são asseguradas por mais de cem trabalhadores da ... que trabalham na pelo que o Requerente não aceita que o seu pedido possa colocar em causa o funcionamento da empresa. 13. No que concerne ao enquadramento e organização dos horários da ..., é importante referir que os planos de exploração das ... são conhecidos com mais de 6 (seis) meses de antecedência, sendo os horários de trabalho organizados em função desses mesmos planos. 14. 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. 15. Não menos relevante é o facto de o Requerente ter inclusive solicitado a integração num horário de entrada e saída existente na área (conforme matriz anexa), com vista a facilitar a integração por parte da empresa.

Desde já,

16. Se impugnam todos os quadros e gráficos juntos, pois os factos que estes pretendem sustentar são desconhecidos do Requerente. 17. Ainda assim, sem conceder, sempre se dirá que: i) 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. ii) Só assim se perceberia o argumento de que existe, por parte da empresa, uma tentativa de não penalizar os restantes trabalhadores social e familiarmente. iii) Nos pontos 24, 25, 40, 41, 42, 43, 44 e 45, a empresa sugere que o Requerente “escolheu os dias que pretende trabalhar”, tentando pôr em causa a fundamentação e legitimidade do requerimento, alegando designadamente que o mesmo não se enquadra nos termos legais, o que não corresponde à realidade, conforme amplamente esclarecido pela jurisprudência e pela CITE. 18. Confirma-se que o Requerente trabalha efetivamente numa amplitude horária de H21 (ou seja entradas a partir das 04h00 e saídas até às 01h00), num sector na mesma área onde existe também uma outra matriz horária (... - que se anexa), destinado a ... com as mesmas tarefas do Requerente que contempla precisamente as faixas horárias que o trabalhador requer e que também se anexa. 19. O Requerente é ... na área de Assistência 20. A empresa pretende fazer valer o argumento de que a atribuição de horário flexível gera “ineficiência operacional”, porém, não é o Requerente que tem que ser responsabilizado (e prejudicada no exercício dos seus direitos) pela gestão de recursos humanos que é desenvolvida dentro da estrutura empresarial. Se existe ineficiência por falta de trabalhadores, a responsabilidade é da empresa. 21. 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. 22. 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. Não estamos, pois, no âmbito de qualquer fundamento referido no n.º 2 do artigo 57.º do CT. 23. Nem se aceita o argumento explanado pela empresa nas páginas 8, 9, 10 e 11, porquanto isso, a ser verdade significaria que ficariam tarefas por realizar (ex: ...), o que não corresponde minimamente à verdade. Também não se aceita o argumento da empresa explanado em diversos pontos (18, 19, 20, 21, 22, 27 a 30, 39, e no parágrafo final) de que na área do trabalhador não existe essa necessidade operacional comprovada, uma vez que se reitera que existe um outro

horário na mesma área do trabalhador e destinado a ... com as mesmas tarefas do Requerente - ... — que contempla precisamente as faixas horárias que o trabalhador requer e que também se anexa (anexo 1).

Por fim,

25. O Requerente acrescenta 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. 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.”

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

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

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/a trabalhador/a com filhos/as menores de 12 anos a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível. Esta possibilidade traduz-se na escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar esse horário flexível observando, para tal, as regras indicadas no n.º 3 do artigo 56.º do CT. Tal implica, necessariamente, que o empregador estabeleça, dentro da amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento/serviço.

- 2.6.** 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 desígnios 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: “entradas a partir das 6h00 e saídas até às 14h00, de 2.ª feira a 6.ª feira, excluindo feriados.”
- 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 consequente 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:

“Consequentemente, a fim de se fazer face às reais necessidades operacionais, os horários de trabalho por turnos rotativos da Área de ... em que os restantes Trabalhadores se integram, foram concebidos com um maior número de turnos noturnos e prestação de trabalho aos fins-de-semana, o que penaliza os Trabalhadores que integram estes horários, porquanto devido à maior incidência de turnos noturnos, necessariamente a vida pessoal e familiar destes Trabalhadores se encontra mais comprometida. Repare-se a este propósito na amplitude e rotatividade do horário de trabalho de ... (... , cuja cópia se anexa como Doc. 1), no qual a Trabalhador atualmente se encontra integrado, foi criado e implementado muito recentemente, com o objetivo de melhor se responder às necessidades operacionais que se verificam naquele sector, pelo que a prestação de trabalho tem uma amplitude horária de 21 horas (das 04h00 às 00h00) e é feita em regime de adaptabilidade horária, pelo que existem muito poucas folgas (descansos semanais obrigatórios e complementares) aos sábados e domingos”.

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 Área de ...
- 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 : “ *Efetivamente, a atribuição de horários especiais de redução ou eliminação de prestação de trabalho aos sábados e domingo contribui muito significativamente para aumentar o impacto negativo deste problema, que terá de ser colmatado com alterações aos horários de trabalho dos restantes trabalhadores que integram aquele grupo de trabalho, penalizando a vida pessoal destes ao fim do dia e aos fins-de-semana.*”, 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. Deverá ser concedido o horário atenta a hora requerida de início, sendo o seu término apenas após as 7.5h/dia, a que o trabalhador, está obrigado por contrato de trabalho.
- 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 18 DE MARÇO DE 2020, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM, CONFORME LISTA DE PRESENÇAS 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) E DA CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL (CAP).