

PARECER Nº 198/CITE/2022

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 764-FH/2022

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, em 09.03.2022, via email, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitada pela trabalhadora ..., com a categoria profissional de Técnico de ... naquela organização.

1.2. Por CAR, recebida pela entidade empregadora em 10.02.2022, a trabalhadora formulou pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, conforme se transcreve:

“Pedido de horário flexível

Eu ..., Técnica de ... na área de ..., nos termos do disposto no artigo 56º e 57º da Lei 7/2009 de 12 de Fevereiro, vem informar V. Exa. que pretende trabalhar em regime de horário flexível para prestar assistência inadiável e imprescindível à sua filha ..., nascida a 27/3/2013 até que esta complete os 12 anos de idade.

O horário pretendido será a partir de dia 1/3/2022 e terá a seguinte modalidade:

Entrada: A-04.00/13.00 alternando semanalmente com entrada B-15.00/23.30.

Ou seja, uma semana de segunda a sexta com a entrada A e na semana seguinte a entrada B e assim sucessivamente, com uma hora de refeição de acordo com o estabelecido no AE em vigor, de segunda a sexta-feira. Solicito também a exclusão de todos feriados.

Declara ainda a menor viver em comunhão de mesa e habitação com a Requerente.”

1.3. Em 25.02.2022, via CAR, a entidade empregadora comunicou à trabalhadora a sua intenção de recusar a prestação de trabalho em regime de horário flexível, conforme se transcreve:

“Assunto: Pedido de prestação de trabalho em horário flexível ao abrigo dos artigos 56º e 57º, nºs 2, 3 e 4 do Código do Trabalho (CT)

Exma. Senhora,

Acusamos boa recepção do pedido de V. Exa., datado de 9 de Fevereiro de 2022, nos termos do qual requer a prestação de trabalho em regime de horário flexível de Segunda a Sexta-feira, com horários de entrada alternados em cada semana (Semana A - 04h00 às 13h00; Semana B - 15h00 às 23h30) e com folgas fixas aos fins-de-semana.

Assim, serve a presente para, ao abrigo do artigo 57º nº 2 e 3 do CT, com fundamento nas necessidades imperiosas do funcionamento da Empresa, manifestar a intenção de recusa do pedido de prestação de trabalho em regime flexível 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 recepção 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,

FUNDAMENTAÇÃO DA INTENÇÃO DE RECUSA DE CONCESSÃO DE HORÁRIO POR MOTIVO DE NECESSIDADES IMPERIOSAS DO FUNCIONAMENTO DA EMPRESA

I - Enquadramento e Organização dos Horários na ...

1.º

A ... é uma sociedade comercial que tem por objeto social a prestação de serviços de assistência em ...

2.º

Exercendo a sua atividade nos ..., para o que se encontra devidamente licenciada.

3.º

A atividade core business da ... é, por conseguinte, uma atividade de natureza operacional cujo objetivo tem por finalidade dar resposta às necessidades operacionais decorrentes da execução do ..., assistindo a ... no ...

4.º

Nesse sentido, encontra-se a ..., nos termos do Anexo I ao DL ..., de ... de julho, licenciada pela ... para o exercício da atividade de assistência em ... 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 ...;*
- e) Categoria 5 - assistência operações na ...;*
- f) Categoria 6 - assistência de limpeza e serviço do ...;*
- g) Categoria 7 - assistência de ...;*
- h) Categoria 9 - assistência de operações ... e gestão das ...; e*
- i) Categoria 10 - assistência de ...*

5.º

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, cumprindo exigentes níveis de serviços mínimos em termos de tempo e qualidade de serviço.

6.º

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, todos os dias da semana e todos os dias do ano, abrangendo, naturalmente, Sábados, Domingos e feriados.

7.º

Tal implica que, ultrapassando o período de funcionamento da ... os limites máximos dos períodos normais e trabalho legalmente permitidos, deve esta organizar e fixar os horários de trabalho dos seus trabalhadores afetos directamente à atividade operacional de assistência em ... segundo o regime de organização de turnos - cfr. 221.º, n.º 1 do CT.

8.º

Assim, dispõe também a Cláusula 27.^a, n.º 1, do Acordo de Empresa, a que a ... se encontra vinculada - publicado no B.T.E., 1.^a Série, n.º ..., de ...de 2012 - que «(...) 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».

9.º

Neste âmbito, o referido Acordo de Empresa (“AE”), em conformidade com o disposto nas suas Cláusulas 25^a, 27^a e 47^a, bem como com o que se dispõe nas Cláusulas 14^a e 15^a do Anexo ao AE “...” e “...”, 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;*
- c) 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 horas entre as 0h00 e as 7h00, ou semana média entre 4,2 e 4,98 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;*
- f) 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;*
- i) outros horários de turnos não previstos nos três últimos parágrafos com prestação de trabalho de forma rotativa aos Sábados e Domingos.*

10.º

Igualmente, no âmbito da definição do regime de carreiras profissionais estabelecido à luz do Anexo do AE aplicável à ..., constata-se que as categorias profissionais de Técnico de ... e de Operador 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^a e 15^a do Anexo ao AE “...” e “...”.

11.º

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».

12.º

O(A) Trabalhador(a) ... (doravante "...") encontra-se vinculado(a) à ... por contrato de trabalho por tempo indeterminado, detendo a categoria profissional de Técnico de ..., exercendo, a sua actividade no Sector do ... da ..., com um período normal de trabalho de 7,5h/dia e 37h30/semana, com folgas rotativas e prestação de trabalho em regime de turnos irregulares de segunda-feira a domingo.

13.º

Em conformidade com o descritivo funcional da categoria profissional de ..., estatuído na Cláusula 1ª do Anexo ao AE relativamente à categoria profissional de ... aplicável ao(à) Trabalhador(a) ..., o ... é «o técnico que, com base em documentação técnica e tendo em conta as prescrições vigentes e os princípios, normas e procedimentos definidos pelas autoridades ... e pela Empresa, prepara o ... desde a aceitação até ao plano de carregamento dos ..., executando, nomeadamente, as seguintes tarefas: Presta assistência, ..., aos ... e respetiva ..., assegurando, nomeadamente, a sua aceitação e encaminhamento; coordena e desenvolve as atividades prestadas pelas áreas da operação e as ligadas ao plano de carregamento, assistência e descarregamento das ...; coordena o movimento de pessoas e equipamentos na área de ...; desenvolve as atividades de aceitação e remessa de carga e ...; envia, recebe e trata a informação e documentação de ..., operando e utilizando meios e equipamentos adequados».

14.º

Ora, de acordo com o disposto nas Cláusulas 14ª e seguintes do Anexo ao AE relativo à categoria profissional de ... aplicável à ..., a organização do trabalho dos trabalhadores com a categoria profissional de ... é feita em regime de turnos.

15.º

Pois aquilo que dita a atribuição de horário de trabalho ao trabalhador são as necessidades operacionais no contexto do período de funcionamento do serviço ou sector 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 optimização 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.

16.º

As necessidades da Operação da área da ... diferem, entre os vários dias de semana, registando-se às sextas-feiras, sábados e domingos uma actividade operacional muito intensa, com, conseqüentemente, maior necessidades de recursos humanos ("RH"), para fazer face a tais necessidades, conforme gráficos que se seguem, no qual se demonstram e ilustram a variação de número de ... assistidos ao longo da semana em função do número de ... registadas (Fig. 1 e 2 - semana exemplificativa de Janeiro de 2022 que espelha todo um período operacional), com o correspondente aumento de tarefas associadas ao ... verificadas ao longo dos dias da semana, sendo evidente um aumento de tarefas aos fins-de-semana, culminando com um aumento significativo ao domingo:

[Imagens]

17.º

Como se pode verificar pelo gráfico seguinte (Figura 3), face aos picos operacionais identificados no gráficos (Figuras 1 e 2) no número que antecede, a quantidade das tarefas a executar na área de ..., variam ao longo dos dias da semana, mas são claramente em número muito superior aos Sábados e Domingos, dias da semana de maior intensidade operacional:

[Imagem]

18.º

Logicamente, os recursos humanos disponíveis para a área de ..., onde o(a) Trabalhador(a) ... se insere, têm, necessariamente, de ser em maior quantidade aos sábados e domingos, relativamente aos restantes dias da semana, o que, infelizmente, não sucede, pois da Figura 4 infra, facilmente se depreende não ser esta a realidade, já que os recursos humanos disponíveis aos fins-de-semana são em menor número em relação aos restantes dias da semana:

[Imagem]

19.º

Analisando em detalhe cada dia da semana, esta realidade de discrepância entre a quantidade de tarefas a realizar na assistência a ... e o número de trabalhadores disponíveis para executar as mesmas, ainda se torna mais evidente. Nos gráficos infra, é possível verificar, comparativamente entre um dia da semana (quarta-feira) e dia de fim-de-semana (Domingo), qual é a cobertura da operação com recursos disponíveis ("RH") e que tarefas ficam por alocar, por faixa horária, numa semana de pico operacional, exemplificativamente para Janeiro de 2022, correspondendo a informação constante dos gráficos aos seguintes elementos (legendas):

Área amarela - Cobertura dos RH ao serviço

Linha azul - Necessidades de RH

Área azul - Operação não coberta - sem RH para as executar (por via da concessão de horários flexíveis)

Área verde - RH sem tarefas alocadas (RH em excesso em dias e horas em que há excesso de RH por via da concessão de horários flexíveis)

20.º

[Imagens]

21.º

A cobertura de recursos humanos, representada pela área amarela, da operação ao fim-de-semana (em especial ao Domingo (figura 5, cujas necessidades se encontram evidenciadas pela linha e mancha azul, verifica-se ser insuficiente praticamente em todas as faixas horárias, principalmente nas faixas de arranque (04:00 – 08:00) e fecho da operação (17:00 – 21:00), não havendo “margem” para que a Operação funcione como deveria: é que a execução de duas tarefas consecutivas pode não se conseguir fazer de forma imediata, por efeito dos constrangimentos das infraestruturas ... (ou seja, do layout da ..., mais acentuada agora em tempos de pandemia, atendendo às medidas de mitigação de propagação do vírus COVID-19, implicando, essencialmente, maior distanciamento social de ..., bem como o controlo de um maior número de documentos.

22.º

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 de recursos necessários”, para além do planeado inicialmente, para as necessidades operacionais sejam satisfeitas convenientemente).

23.º

Aliado a este facto e também por 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).

24.º

Também aquilo que parece ser um excesso de RH aos Sábados e Domingos nas faixas horárias entre as 09h00 e as 16h00 (recursos acima da linha das necessidades) correspondem, na realidade, a recursos que a ... não pode, por via de restrições horárias decorrentes de atribuições de horários

especiais ao abrigo da proteção da parentalidade, alocar a outras faixas horárias deficitárias em recursos humanos.

25.º

Em consequência, aos sábados e domingos, não havendo margem de RH suficiente, ficam tarefas por alocar (e por executar) em número muito considerável, o que leva à ineficiência da Operação e quebra inequívoca de qualidade de serviço, com a conseqüente perda de clientes da ... Efetivamente, há necessidades imperiosas da empresa que não são satisfeitas com o número de RH que se encontra disponível.

26.º

Por outro lado, é possível constatar através de uma análise do gráfico da Figura 5, que a cobertura da Operação de segunda-feira a sexta-feira (exemplificativamente num dia de quarta-feira), para períodos horários que não constituem picos operacionais, por efeito da atribuição de horários regulares de Segunda a Sexta-feira ao abrigo da proteção da parentalidade, os RH disponíveis na área ..., estão muito além das necessidades operacionais efetivas, chegando-se ao cúmulo de ter um número considerável de ... sem qualquer tarefa alocada, isto é, sem qualquer prestação de serviço efetiva - o que se consubstancia num desperdício e falta de aproveitamento de recursos humanos que não é exigível que a Empresa tenha de suportar (a linha azul representa as necessidades e a mancha amarela os recursos humanos disponíveis, representando a enorme mancha verde os recursos humanos que se encontram em excesso na referida faixa horária, sem tarefas efetivas atribuídas):

27.º

Entende-se que tal facto (o de haver tarefas que ficam por alocar, necessariamente, pelo facto de, decorrente da concessão de horários especiais com restrição horária e diária, os restantes horários não conseguirem estar planeados de forma perfeitamente proporcional com as necessidades da Operação) 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, o que não é legítimo.

28.º

Acresce ainda o facto de que estando os RH necessários a executar horários flexíveis e não estando também disponíveis em todas as horas de pico desses dias, também existem tarefas por alocar, nas faixas de arranque (05:00 – 08:00) e fecho da operação (18:00 – 23:00).

29.º

Por algum motivo, a prestação de trabalho nas áreas operacionais da ... é feita em regime de turnos, encontrando-se assim prevista na regulamentação colectiva aplicável! Só assim é possível existirem

recursos humanos suficientes disponíveis em todas as faixas horárias de atividade (que, recorde-se, é de 24h/24h), e em todos os dias da semana (365 dias/ano), com especial reforço de recursos humanos em faixas horárias ou dias de maior intensidade operacional!

30.º

É uma necessidade imperiosa de funcionamento da Empresa, inerente ao seu poder de direção e de gestão, poder elaborar e implementar horários de trabalho por turnos rotativos e irregulares de acordo com as suas necessidades operacionais e integrar os recursos humanos com as valências correspondentes nos referidos horários de trabalho.

31.º

Note-se que como já evidenciado (artigos 24.º a 26.º), dentro dos horários especiais flexíveis, regulares (sem folgas rotativas), com prestação de trabalho de 2.ª a 6.ª, é significativa a percentagem de trabalhadores que praticam horários apenas com uma amplitude horária reduzida (inferior à necessidade operacional da área em que se encontram integrados), não tendo a Empresa, por isso, possibilidade de os “movimentar” para os horários onde se verificam as falhas de cobertura!

32.º

Nos últimos dois anos, tem-se a Empresa deparado, com um aumento significativo de pedidos de horários especiais ao abrigo da proteção da parentalidade, flexíveis não regulares (com folgas rotativas) e flexíveis regulares (2ª a 6ª, com folgas fixas aos fins-de-semana), nas áreas operacionais com maior número de trabalhadores (como o é o ...) e conseqüentemente com maior impacto na disponibilidade de recursos nos sectores em questão.

33.º

Este aumento significativo de trabalhadores com limitações de amplitude horária e diária, numa empresa que labora em H24, 7 dias por semana, inclusive feriados, tem um impacto muito negativo na capacidade de resposta que pode ser dada pelos recursos humanos disponíveis, face ao número de tarefas exigidas para satisfazer a operação da ... de acordo com os níveis de qualidade de serviço contratados com os seus clientes, principalmente nos dias de maior operação (sábados e domingos).

34º

Os motivos pelos quais a ... tem dificuldades em ter mais recursos ao serviço aos sábados e domingos, dias em que a Operação é ainda mais acentuada, são de três índoles:

- a) Tentativa de não penalizar os restantes trabalhadores através da concessão de menos folgas ao fim de semana; e*
- b) Efeito dos horários especiais, de Segunda a Sexta-feira, atualmente praticados;*
- c) Efeito da redução das amplitudes dos horários especiais não regulares, atualmente praticados;*

35º

Verifica-se que em 2021, o número de horários especiais flexíveis não regulares (com restrição de amplitude horaria) aumentaram em 10% e os horários flexíveis de 2ª a 6ª aumentaram cerca de 16%, relativamente ao ano de 2018, acentuando, ainda mais, o desequilíbrio entre necessidades operacionais inerentes ao funcionamento da Empresa e os recursos humanos efectivamente disponíveis.

36º

Dentro dos horários especiais flexíveis, regulares e com prestação de trabalho de 2ª a 6ª, que passaram de 3% para 19% entre 2018 e 2021, podemos ainda distinguir os que praticam horários de amplitude maioritariamente entre as 07:30 e as 18:00, onde se verifica que é significativa o aumento de percentagem de trabalhadores que praticam horários apenas nesta amplitude horaria:

37.º

E não se diga que a Empresa não envidou todos os esforços para ultrapassar estas necessidades de recursos humanos em dias e faixas horárias críticas à operação na área de ..., pois como é do conhecimento geral dos seus trabalhadores, implementou e executou um Plano de Mobilidade Interna em termos de postos de trabalho, no âmbito do qual, dentro das respetivas categoriais profissionais, valências especiais e restrições médicas ou outras aplicáveis aos seus trabalhadores, se reforçaram áreas deficitárias em RH (como o sector ...) com trabalhadores de outras áreas com maior número de recursos disponíveis.

38.º

Ainda assim, face ao exposto anteriormente e para fazer face ao aumento de operação previsto a partir do Verão ... de 2021 e para colmatar as falhas de cobertura de RH agravada pelo número de horários especiais existentes, definiu a Empresa como necessidade de contratação um reforço de 20 recursos a partir de Julho de 2021, com custo calculado em €33.000,00 (trinta e três mil euros) mensais, e ainda a necessidade de recorrer à externalização de tarefas/serviços de ... ao Fim de Semana equivalente em mais 20 recursos, no valor aproximado de €21.400 (vinte e um mil e quatrocentos) euros mensais, o que perfaz um total adicional de custos mensais de €54.400,00.

39.º

Fruto desta indisponibilidade de recursos na área de ... aos fins-de-semana decorrente dos horários flexíveis atribuídos aos trabalhadores ... daquela área, intensificou-se o recurso ao trabalho suplementar, para colmatar necessidades operacionais aos fins-de-semana (em média 65 (sessenta e cinco) horas por fim-de-semana, que mensalmente, terão um custo médio adicional de 6.500,00 (seis mil e quinhentos euros) mensais.

40.º

Este aumento de custos mensais para uma empresa em situação económica debilitada, que aliás, como é do conhecimento público, foi recentemente declarada insolvente pelo Tribunal de Comercial de Lisboa, constitui um esforço financeiro muito penalizante para a ..., na perspetiva de custos extra necessários para atingir aquelas metas, com a necessidade acrescida de recursos humanos que daí decorre para cobrir a operação diária, que, em especial num contexto tão agravado com a crise empresarial decorrente do surto do COVID-19, em que a Empresa, que exerce actividade num dos sectores mais fortemente afectados, chegou a registar quebras de faturação acima dos 90%, com dívidas consideráveis acumuláveis, não pode ser exigível a uma empresa, que tenha de recrutar mais recursos humanos para colmatar ausências de trabalhadores em determinados períodos do dia ou dias da semana em função de escolha individuais de horários de trabalho flexíveis ao abrigo da proteção da parentalidade, porque tal põe em causa o seu funcionamento e financiamento nos seus fundamentos mais basilares associados à sua sobrevivência económica.

41.º

Na realidade, as tarefas aos fins de semana ou faixas horárias deficitárias poderiam ser realizadas por recursos regulares efetivos da ..., não fosse o desequilíbrio de disponibilidade do quadro que se verifica ao fim de semana devido ao número desproporcional de horários flexíveis de 2.ª a 6.ª, sem acarretar custos diretos adicionais avultados para uma empresa num quadro financeiro tão debilitado que já levou à declaração de insolvência da Empresa (como é público e notório), sendo, por isso, insustentável.

42.º

Efetivamente, e sem prejuízo de algumas necessidades operacionais que ficam necessariamente prejudicadas e dos custos adicionais daí decorrentes, a ... faz um esforço muito significativo de planeamento de horários, com vista a não penalizar social e familiarmente os seus trabalhadores nos fins-de-semana, em geral, e aos domingos, em particular.

43.º

Ainda assim, esse esforço penaliza bastante a ..., na perspetiva de custos extra necessários para atingir aquelas metas, o que se pode traduzir na perda de clientes a longo-prazo, e, logicamente, em perdas de postos de trabalho.

44.º

A atribuição de mais horários especiais desse tipo gera ineficiências operacionais não suportáveis pela Empresa, agudizando os problemas já identificados, mais gerando, a médio-prazo, perdas de postos de trabalho, pelo desequilíbrio financeiro que padece, em especial numa situação de processo de insolvência declarada em curso.

45.º

Não obstante o contexto organizacional e operacional supra exposto, a ..., ciente da necessidade de proteção especial que os trabalhadores com responsabilidades familiares e o seu agregado familiar merecem, optou por não recorrer às diferentes modalidades de horários de turnos previstos no seu Acordo de Empresa e já referidos, para organizar a prestação de trabalho dos trabalhadores abrangidos pela proteção da parentalidade a prestar atividade no ..., com amplitude horária mais reduzida do que o H24, mas com prestação de trabalho em todos os dias da semana (de segunda-feira a domingo).

46.º

Ainda assim, escolheu o(a) Trabalhador(a) ..., numa empresa com laboração contínua, os dias da semana em que pretende trabalhar, bem como o horário de entrada e de saída.

47.º

Neste contexto, o pedido do(a) Trabalhador(a) ..., com a escolha dos dias concretos de trabalho, bem como das horas de entrada e saída, nem sequer pode ser enquadrado no regime de horário flexível previsto no artigo 56.º do CT.

48.º

O(A) Trabalhador(a) ... é trabalhador(a) da ..., com contrato de trabalho sem termo com antiguidade reportada a 2 de Junho de 2000, bem sabendo que a actividade para a qual foi contratado(a) é uma actividade operacional irregular a exercer no ..., que funciona, com maior ou menor intensidade, 24 horas por dia, todos os dias da semana e durante o ano inteiro, pelo que a prestação de trabalho seria, necessariamente, sempre feita em regime de turnos irregulares e com folgas rotativas a estabelecer pelo empregador que conhece os recursos que tem disponíveis e as necessidades operacionais que tem de satisfazer.

49.º

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,

50.º

Tal direito tem limitações e está sujeito ao preenchimento de requisitos que se encontram previstos nos artigos 56º e 57º do CT.

51.º

Designadamente, nos termos do disposto no n.º 2 do art.º 56.º do CT, que ora transcrevemos: “Entende-se por horário flexível, aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites (sublinhado nosso), 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.

52.º

Ora, a determinação dos dias de prestação de trabalho feita pelo(a) Trabalhador(a) ..., 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.º e 217.º do CT, cuja competência está adstrita exclusivamente ao empregador e não ao trabalhador.

53.º

Os pareceres de uma Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego, não se podem limitar a analisar unicamente o pedido de um só trabalhador, têm de ver o contexto alargado da Empresa e dos restantes colegas de trabalho, pois só assim lhe ser possível exercer a sua função de defensor da igualdade no trabalho e no emprego que, numa sociedade, não se limite aos interesses de um só, mas de todos!

54.º

Neste mesmo sentido, pronunciou-se o Tribunal da Relação de Lisboa, no Acórdão proferido em data de 29/01/2020, no processo que correu termos com o n.º 3582/19.0T8LRS.L1-4, consultável in www.dgsi.pt cujo sumário ora se transcreve:

‘Sumário:

I.- O regime especial de horário flexível previsto no art.º 56, n.º 2, do Código do Trabalho, tem por escopo a adequação do tempo de trabalho às exigências familiares do trabalhador, nomeadamente, quando este tem um filho menor de 12 anos.

II.- Cabe ao empregador, no exercício do seu poder de direção, a concretização do horário de trabalho, devendo ter em atenção, designadamente, a necessidade de o trabalhador conciliar a atividade profissional com a sua vida familiar (art.º 212, n.º 1 e 2, al. b., e 56.º/3, corpo, do CT).

III.- A indicação pelo trabalhador dos limites que balizarão a determinação, pelo empregador do concreto horário de trabalho há de ter em conta, por um lado, a premência das suas responsabilidades familiares, que podem justificar limites muito apertados na indicação feita pelo trabalhador quando esta é a única forma de conciliar a sua vida familiar com a profissional, e, por outro, as necessidades de gestão e o poder de determinação do empregador.

IV.- Tendo sido requerido pela trabalhadora demandada, que tem um horário semanal de 35 horas, um horário flexível, entre as 8h00 e as 16h00, de 2.ª a 6.º feira, sendo o sábado e domingo dias de folga, apenas motivado pela circunstância de o marido também trabalhar por turnos, tal significa que a mesma se colocou fora do âmbito da prestação da atividade aos fins-de-semana e que, sem motivo suficientemente premente, em situação de beneficiária exclusiva - ao contrário do que acontece com os colegas - de um horário fixo, impedindo na prática o empregador de qualquer determinação que vá além da mera gestão do intervalo de descanso (art.º 213 e 56, n.º 4, CT). Isto porque acabaria sempre por entrar e sair às horas que indicou, quaisquer que sejam os imperativos da atividade prosseguida pelo empregador.

V.- Nestas circunstâncias, que ultrapassam a razão de ser do direito, é de concluir que a trabalhadora não indicou um horário flexível, não tendo o empregador qualquer escolha razoável, e que o empregador tem motivo justificativo para recusar o seu pedido’.

55.º

Mais recentemente, voltou o Tribunal da Relação de Lisboa a reiterar este entendimento, pronunciando-se nesse mesmo sentido, no Acórdão proferido em data de 30 de Junho de 2021, no processo que correu termos com o n.º 423/20.9T8BRR.L1-4, consultável in www.dgsi.pt, cujo sumário ora se transcreve:

I.-O trabalhador com filho menor de doze anos tem direito a que lhe seja fixado um regime de horário flexível, em que possa escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário (art.º 56.º, n.os 1 e 2 do CT).

II.-Como manifestação do seu poder de direção na relação de trabalho estabelecida com o trabalhador, é ao empregador que cabe estabelecer o horário de trabalho flexível, não podendo aquele escolher os dias em que descansará e não prestará trabalho (artigos 56.º, n.º 3 e 212.º, n.º 1 do CT)

56.º

Assim, é manifesto que o pedido de prestação de trabalho do(a) Trabalhador(a), com entradas a partir das 08h00, de Segunda-feira a Sexta-feira, com folgas fixas aos fins-de-semana, ora apresentado pelo(a) Trabalhador(a) ..., que deixa o empregador, na prática, apenas com a mera gestão do intervalo de descanso (art.º 213º CT), não tem enquadramento no regime de horário flexível previsto no artigo 56º do CT, não estando, conseqüentemente, sujeito às regras e requisitos previstos no artigo 57º do CT, uma vez que consubstancia uma verdadeira alteração ao horário de trabalho, que é da competência exclusiva do empregador!

57.º

Por todas as razões e motivos expostos na presente exposição, manifesta-se a intenção de recusa da atribuição de horário com prestação de trabalho de segunda-feira a sexta-feira, com entradas alternadas a cada semana (Semana A - 04h00 às 13h00; Semana B - 15h00 às 23h30) e folgas fixas aos fins-de-semana ao(à) Trabalhador(a) ..., com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da Empresa e pelo facto de consubstanciar uma verdadeira alteração ao horário de trabalho, que é da competência exclusiva do empregador, para além de corresponder a uma escolha de dias de prestação de trabalho e de horário de trabalho que não corresponde a necessidade operacional efectiva da ... na área de ... na qual o(a) Trabalhador(a) se encontra integrado(a).”

1.4. Em 07.03.2022, via CAR, a trabalhadora apresentou a sua apreciação, conforme se transcreve:

“Assunto: V/ comunicação com ref.ª 0264/GP - Pedido de prestação de trabalho em horário flexível de ...

..., trabalhadora dessa empresa com a categoria de ..., requerente no assunto supra identificado, notificada da intenção de indeferimento do seu pedido de horário flexível, vem apresentar a sua apreciação, nos termos do disposto e permitido pelo n.º 4 do artigo 57.º do Código do Trabalho, o que faz nos termos e com os fundamentos seguintes:

DO ENQUADRAMENTO FÁCTICO E LEGAL do presente pedido

Requeri e pretendo que me seja concedido um horário de trabalho flexível, com entrada: A-04:00/13:00, alternando semanalmente com entrada B-15:00/23:30, de segunda a sexta-feira, com exclusão de fins de semana e feriados.

O meu pedido fundamentou-se no facto de viver sozinha (família monoparental), em comunhão de mesa e habitação com a minha filha, ..., de 8 anos de idade (conforme documento/atestado da Junta de Freguesia que juntei ao meu pedido), sendo essa a única forma de de cumprir com as minhas responsabilidades familiares, procedendo à guarda e cuidado da filha que tenho a cargo, não tendo a possibilidade de a manter em qualquer Estabelecimento de Ensino ou outro, aos fins de semana ou aos feriados, não tendo esta autonomia, em razão da sua idade, para ficar sozinha e cuidar de si.

O pedido por mim efectuado, por seu lado, tem enquadramento legal e protecção constitucional.

É efectuado nos termos do disposto e permitido pelos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, consignando este Código a protecção da parentalidade (maternidade e paternidade) como valores sociais eminentes.

Ainda, superiormente, conforme a previsão constante do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, consagra-se o direito dos trabalhadores à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da actividade profissional com a vida familiar (al. d)).

DA NOTIFICAÇÃO EFECTUADA - APRECIACÃO E INFIRMAÇÃO

Na "fundamentação da recusa" a que venho responder vem, muito resumidamente, indicada como fundamento para a recusa do horário de trabalho pretendido por mim, o facto de ocorrer por exigências imperiosas do funcionamento da empresa tendo em conta que o horário requerido é incomportável para a empresa e para o cumprimento da sua regular actividade, ainda tendo presente a quantidade de horários flexíveis já solicitados e, por fim, que o horário solicitado se traduz num "horário fixo" e não num horário flexível, com alteração do horário de trabalho, pelo que não estão preenchidos os pressupostos legais para a sua atribuição e concessão.

É facto que, por via da referida protecção legal e constitucional, o pedido efectuado apenas pode ser negado por razões que se prendam com exigências imperiosas do funcionamento da empresa, impossibilidade de substituir o trabalhador ou falta de pressupostos, razões que terão de existir de modo efectivo e ser devidamente provadas.

Entendemos que os fundamentos invocados não procedem.

De facto as necessidades da empresa, no sector onde laboro são asseguradas por centenas de trabalhadores da empresa, além de outros subcontratados / em prestação de serviços.

Por seu lado, as actividades prestadas (ou a prestar) são conhecidas, devidamente delimitadas e programáveis com total antecipação por parte do empregador, tendo obviamente em atenção os recursos humanos que tem à sua disposição.

Atendendo, desde logo, ao número de trabalhadores que dão cumprimento às actividades da empresa, esta tem recursos humanos suficientes para dar vazão às suas actividades, sendo uma (mera) questão de ajustar os horários e tempos de trabalho dos seus trabalhadores/prestadores.

Impugnam-se, desde já e assim, os argumentos utilizados e gráficos apresentados que pretendem demonstrar as actividades da empresa e as supostas dificuldades que tolhem a sua normal operação, por se desconhecerem, sem obrigação de conhecer e de não surgirem devidamente explicitados nem documentados/provados, nessa sequência também impugnando os fundamentos utilizados para a notificada intenção de recusa do meu pedido.

Impugna-se, por seu lado, por se desconhecer sem obrigação de o conhecer, a existência de ineficiências na produção da empresa decorrente da mera existência de grande número de pedidos de horário flexível, sendo que tal não é sequer referido ou devidamente fundamentado, note-se, sendo certo que nada tem a ver com a necessária casuística apreciação do meu pedido, nem a requerente pode ser responsabilizada por esse facto, condicionando-se, por aí, a apreciação do meu pedido.

E o meu pedido deve ser analisado e decidido enquanto tal, ponderado no seu circunstancialismo específico e não num eventual transtorno que, mesmo juntamente com outros que usam do mesmo direito, causam incómodo ou transtorno à empregadora.

Por seu lado, e mesmo dentro da argumentação invocada pela empresa, eu proponho-me trabalhar em horários que se enquadram nas horas que se refere serem mais críticos e de picos de trabalho, como a das 04:00/8:00 e 17:00/21:00.

Pelo que essa questão no caso concreto nem sequer se coloca.

Horários por mim sugeridos, aliás, existentes na empresa.

Por seu lado, se a empresa entende que a operação aos fins de semana deve ter mais recursos humanos alocados deve suprir essa necessidade com recurso aos trabalhadores ao seu dispor ou a novas contratações, se tal for efectivamente necessário, sendo a peticionante signatária completamente alheia a tal facto e ao suprimento de tais necessidades, não podendo ser responsabilizada (directa ou indirectamente) por esse facto ou condicionalismo.

Os argumentos invocados no sentido de o pedido ter de improceder em razão das exigências (imperiosas) relacionadas com o funcionamento da empresa são, afinal, argumentos de mero incómodo ou transtorno na elaboração ou alteração dos horários de trabalho e em parte nem sequer se verificam no meu caso concreto.

É igualmente falso o argumento de que o meu pedido não pode ser enquadrado no regime de horário flexível, configurando horário fixo e ilegítima alteração de horário.

O que a lei me permite e constitui um direito é a flexibilização do meu horário de trabalho, porque tenho um filho menor de 12 anos a meu cargo, podendo escolher as horas de início e termo do período normal de trabalho diário. E foi o que fiz.

Por seu lado, não está em causa a imposição de novos horários fixos, estes horários já existem e por outro lado as opções por mim tomadas e pretendidas são claramente configuráveis como turnos alternados, de segunda a sexta-feira, dentro da prática operacional da empregadora.

A flexibilidade do horário tem necessariamente em vista a continuação da prestação de trabalho à empresa, porém de forma a permitir o necessário, premente e legalmente consagrado apoio à família, na pessoa da minha filha, de 8 anos de idade.

A recusa na concessão do horário por mim pretendido irá, isso sim, criar um desequilíbrio na distribuição do sacrifício da minha vida pessoal em confronto com a profissional, pois sem ele uma das trabalhadoras (eu) ficará impedida de trabalhar, ou a minha filha completamente desprotegida, porque ninguém equaciona que uma mãe abandone os seus filhos pequenos entregues aos seus próprios cuidados, não sendo razoável, antes violadora da lei do trabalho e da lei fundamental do país, a desconsideração destes factos.

Por último é importante relembrar que estou na empresa há 22 (vinte e dois) anos, sou assídua e pontual, sempre cumpro e correspondo às solicitações da empresa, nunca fiz qualquer pedido da natureza do que agora formulei, de forma devidamente fundamentada, razoável e perfeitamente atendível.

Nestes termos, improcede a fundamentação de intenção de recusa a que se responde.

Face ao supra exposto solicito a V. Exas. a reapreciação do meu pedido, nos seus precisos termos, por ser o que me garante poder cumprir os meus deveres enquanto mãe e trabalhadora.

Se mesmo assim entender a empresa manter a recusa do meu pedido deve, todo o processo, ser enviado para a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego para cumprimento da lei e emissão do respectivo parecer.”

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. Nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, artigo 3.º, compete à CITE:

“(...) 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 (...);”

2.2. 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”*;

2.3. 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);

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 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.

2.6. 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”.

2.7. A Recomendação (UE) 2017/761 da Comissão, de 26 de abril de 2017 sobre o Pilar Europeu dos Direitos Sociais adotou, no seu ponto 9 (capítulo II), sob a epígrafe “*Equilíbrio entre a vida profissional e a vida privada*” 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 cumprir as suas responsabilidades familiares e devem ser incentivados a utilizá-las de forma equilibrada*”.

2.8. O Pilar Europeu dos Direitos Sociais, proclamado pelos líderes da União Europeia no dia 17 de novembro de 2017, em Gotemburgo, é constituído por três capítulos: I – Igualdade de oportunidades e de acesso ao mercado de trabalho; II – Condições justas no mercado de trabalho e III – Proteção social e inclusão, e integra 20 princípios fundamentais a prosseguir pela Europa, nomeadamente o da conciliação da atividade profissional com a vida familiar e privada.

2.9. No âmbito do Direito interno, o artigo 13.º da Constituição da República Portuguesa (CRP) consagra 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 arbítrio legislativo e a proibição da discriminação.

2.10. 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.*”.

2.11. 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; (...)."

2.12. 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 trabalhador, 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 trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.13. 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).

2.14. Uma vez solicitada autorização de trabalho em regime de horário flexível, a entidade empregadora apenas poderá recusar o pedido com fundamento em uma de duas situações, 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.

2.15. 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 não observância pelo empregador do prazo indicado, 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.

2.16. 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.

2.17. Nos termos do nº 7 do mesmo artigo, caso o parecer desta Comissão seja desfavorável, a entidade empregadora só poderá recusar o pedido do trabalhador/a após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

2.18. 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”.*

2.19. 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.

2.20. A intenção do legislador que subjaz à elaboração da norma, prende-se com a necessidade de harmonizar o direito do 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. 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 à entidade empregadora estipular, dentro da amplitude de horário escolhida 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.

2.21. Refira-se, ainda a propósito desta matéria, que é dever da entidade empregadora proporcionar a trabalhadores e trabalhadoras as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal [a este propósito vide o n.º 3 do artigo 127.º, do Código do Trabalho (CT)], bem como é dever facilitar ao/à trabalhador/a a conciliação da atividade profissional com a vida familiar [alínea b) do n.º 2, do artigo 212.º do Código do Trabalho (CT)].

III – O caso em análise

3.1. A trabalhadora requerente, mãe de menor com 8 anos de idade, solicita a prestação de trabalho em regime de horário flexível nas amplitudes horárias 04h00 – 13h00 e 15h00 – 23h30, em semanas alternadas, de segunda a sexta-feira.

3.2. A entidade empregadora recusa a concessão daquele horário alegando que o mesmo, por consubstanciar uma escolha dos dias de trabalho e das horas de entrada e saída, não tem enquadramento legal, designadamente no art.º 56º, do Código do Trabalho.

3.3. Recorde-se que a jurisprudência não é unânime quanto a esta questão.

Assim, em sentido oposto, entendeu o Ac. STJ nº3582/19.0T8LSB.L1.S1, de 28-10-2020, relator José Feteira¹, que a *“indicação de horário feita pela Ré ao Autor nos referidos termos, com fundamento no mencionado preceito legal e tendo em consideração a circunstância que lhe estava na base (existência de uma filha menor, com 18 meses de idade e a necessitar de cuidados parentais), não pode, a nosso ver, deixar de ser entendida como uma escolha de horas de entrada e de saída do período normal de trabalho diário e de dias de folgas que a Ré, no limite, digamos assim, se predispõe a cumprir, de forma que o Autor possa, no âmbito dos seus poderes de direção, estabelecer, dentro dos indicados parâmetros e com respeito pelo estabelecido no n.º 3 do art.º 56º do CT, um horário de trabalho flexível a ser observado pela Ré (...)*”.

¹ Disponível em

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/b1bcd6d466cf4b3e802586410046bf9f?OpenDocument>

Também no Ac. TRE, proc. 3824/18.9T8STB.E1, 11-07-2019, relator Paula do Paço², se entendeu que *“a formulação de tal pedido [horário flexível entre as 09h00 e as 18h00 com uma hora de almoço, de 2.ª a 6.ª feira, e o sábado e domingo como dias de folga] continua a deixar a determinação do concreto horário de trabalho a cumprir, na esfera do empregador. E o específico horário requerido permite observar os limites consagrados nos n.ºs 3 e 4 do artigo 56.º do Código do Trabalho. Apesar do horário solicitado ter horas fixas 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 seu filho menor de 5 anos. E esta é a essência da definição de horário flexível.”*

Recentemente, pronunciou-se no mesmo sentido o Acórdão TRP, proc. nº 3425/19.4T8VLG.P1, de 15-12-2021, relator Rita Romeira³, onde vingou o entendimento de que *“Na interpretação a efectuar do nº 2 do art. 56º do CT tem que se atender ao que o legislador constitucional prevê, no sentido do direito de o trabalhador ver o seu trabalho organizado de forma a permitir-lhe a conciliação da actividade profissional com a vida familiar, pelo que as horas de início e termo do período normal de trabalho diário passam, também, por saber em que dias, só assim se dando em pleno a referida conciliação.”*

3.3. Efectivamente, as normas que regulam a prestação de trabalho em regime de horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares não podem ser interpretadas isoladamente, isto é, desconsiderando todo um enquadramento jurídico que visa a efectiva concretização da conciliação necessária entre a actividade profissional e as responsabilidades familiares dos trabalhadores-progenitores. Tal é esse o desiderato dos art.ºs 59.º, n.º 1, alínea b) e 67.º, n.º 2, alínea h), da CRP, bem como dos art.sº 127º, nº3, e 212º, nº2, b), ambos do CT, sem esquecer, a montante, as disposições comunitárias nesta matéria, já referidas. O mesmo é dizer que não basta a concretização legislativa de disposições que visem a compatibilização trabalho-família; é depois necessário que tais disposições se convertam em soluções práticas e úteis para pais e mães trabalhadores, adequadas a tal desígnio.

² Disponível em <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/31767ab3e6c84999802584730036bbc0?OpenDocument>

³ Disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/b45dfa905f923d59802587ed005b08b9?OpenDocument&Highlight=0,3425%2F19.4T8VLG.P1>

3.4. Partindo deste entendimento, versemos novamente ao direito dos trabalhadores com filhos menores de 12 anos, ou independentemente da idade, filho com deficiência ou doença crónica, à prestação de trabalho em regime de horário flexível.

Determina o art.º 56º, nº2, do Código do Trabalho 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 diário, nada referindo quanto ao facto de a indicação de tais limites diários poder ser observada num horizonte semanal. Isto é, atendendo à carga horária semanal a que o trabalhador está adstrito, e porque pode, nos termos do nº4 do mesmo artigo, prestar até seis horas consecutivas de trabalho e até dez horas em cada dia, a lei não impede que o mesmo faça um pedido de horário flexível projectado numa amplitude semanal, abrangendo assim não só os limites horários diários como os dias de descanso semanal.

3.5. E, tendo o regime de horário flexível uma finalidade própria, sendo do conhecimento geral que os estabelecimentos escolares se encontram encerrados em dias de fim-de-semana e feriados, um pedido que se processe nestes termos tem, assim, enquadramento legal ao abrigo do art.º56º, do Código do Trabalho. Esse é o juízo que deve enformar o pedido da trabalhadora requerente, mãe de uma criança com 8 anos de idade e que não dispõe de qualquer outro suporte familiar.

3.6. Alega também a entidade empregadora que a concessão de mais horários flexíveis regulares, i.e., com prestação de trabalho de segunda a sexta-feira, como o pedido em apreço, gera ineficiência da operação por se concretizar num desequilíbrio entre as necessidades do serviço e os recursos humanos disponíveis. Assim, em dias de fim de semana não existe margem de recursos humanos suficiente.

3.5. No entanto, tal realidade não é cabalmente demonstrada, até porque, como refere a trabalhadora, no sector de ... laboram centenas de trabalhadores. Também a ineficiência operacional ou o desequilíbrio na afectação de recursos humanos, que resultarão da concessão dos vários horários flexíveis, não se confunde com exigências imperiosas de funcionamento do serviço que possam justificar a recusa da concessão do horário flexível à

trabalhadora, consubstanciadas estas em situações excepcionais, extraordinárias ou inexigíveis ao empregador a fim de manter o regular funcionamento do serviço⁴.

Até porque, conforme entendimento da CITE em numerosos pareceres: “Naturalmente que perante uma situação de colisão de direitos, nos termos previstos no art.º 335.º do Código Civil (como pode acontecer quando se verifica a existência de uma pluralidade de trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos que solicitam a prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho), para que todos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes, **impõe-se uma distribuição equitativa do dever de assegurar o funcionamento do serviço por todas/as aqueles/as trabalhadores/as em situação idêntica.**”, alcançando-se, dessa forma, a conciliação de todos os direitos em causa.

3.6. De resto, e conforme refere a trabalhadora, o horário peticionado cobre precisamente as faixas de pico da operação e onde, de acordo com o que refere a entidade empregadora, se verifica carência de recursos humanos: 05h00 – 08h00 e 18h00 – 23h00.

IV – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

4.1. A CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ...

4.2. O empregador deve proporcionar à trabalhadora condições que favoreçam a conciliação trabalho/família, e, na elaboração dos horários de trabalho, facilitar-lhe essa mesma conciliação, nos termos dos artigos 127.º/3, 212.º/2/b) e 221.º/2 do Código do Trabalho, em conformidade com o correspondente princípio consagrado no artigo 59.º/1/b) da Constituição da República Portuguesa.

⁴ Vide Acórdão TRE, proc. n.º 3824/18.9T8STB.E1, citado.

4.3. 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 tutela da parentalidade.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 30 DE MARÇO DE 2022, COM O VOTO CONTRA DO REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP), CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP), CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUÓRUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA.