

PARECER N.º 720/CITE/2022

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, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 23/2012, de 25 de junho.

Processo n.º3582-FH/2022

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 26.09.2022, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível, solicitado pelo trabalhador ..., com a categoria profissional de Operador de Assistência ..., exercendo a sua atividade na área dos ...

1.2. O trabalhador submeteu em 22.08.2022 um pedido de prestação em regime de horário flexível, nos termos a seguir transcritos:

“(...)

..., ... n.º ..., ... a desempenhar funções na ..., como ..., nos termos do disposto nos artigos 56º e 57º da Lei n.º 7/2009 de 12 de Fevereiro, vem informar a V. Exa a que pretende trabalhar em regime de horário flexível para prestar assistência inadiável e imprescindível aos seus filhos menores de 12 anos pelo período de 12 meses, com a seguinte modalidade de horário de trabalho: entradas a partir das 05.00 e saídas até às 15.00, com folgas aos fins de semana, incluindo feriados, para dessa forma conseguir conciliar com os horários da mãe dos meus filhos, que faz horários alternados semana sim semana não e no que diz respeito às entradas e saídas na escola dos nossos filhos menores observando que:

- Fazem parte do meu agregado familiar 2 filhos menores, ... nascido a 17/8/2016 e ... nascido a 23/5/2012.

- Vivo com os menores em comunhão de mesa e habitação, conforme atestado em anexo.

- Habito na ... N.º ..., ...;

- O horário do estabelecimento de ensino/infantário frequentado pelos meus filhos é entre as 7H30 e as 15H30, de 2.ª a 6.ª feira, situando-se o mesmo em ..., conforme declaração em anexo.

Subscrevendo-me com os melhores cumprimentos,

“(...)”

1.3. Por correio registado com ... datado de 07.09.2022 e rececionado em 20.09.2022, o trabalhador foi notificado da intenção de recusa, nos termos que a seguir se reproduzem:

“(...)

Exmo. Senhor,

Acusamos boa receção do pedido de V. Exa., recebido a 22 de agosto de 2022, nos termos do qual requer a prestação de trabalho em regime de horário flexível de Segunda a Sexta-feira, com concessão de descansos semanais fixos aos sábados e domingos, em horário com ... horaria entre as 05h00 e as 15h00.

Assim, serve a presente para, ao abrigo do artigo 57.º n.º2 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 receção da presente comunicação, para apresentar a sua apreciação.

Sem outro assunto de momento e na expectativa das suas prezadas notícias, subscrevemo-nos com os melhores cumprimentos,

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 ..., ..., ..., ... e ..., para o que se encontra devidamente licenciada.

3.º

A atividade ... é, por conseguinte, uma atividade de natureza operacional cujo objetivo tem por finalidade dar resposta as necessidades operacionais decorrentes da execução do ..., regular e não regular, assistindo a ..., ..., ... e

4.º

Nesse sentido, encontra-se a ..., nos termos do Anexo I ao DL 275/99, de 23 de julho, licenciada pela ... para o exercício da atividade de assistência ... 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 ...;
- f) Categoria 6 - assistência de limpeza e serviço do ...;
- g) Categoria 7 - assistência de ...;
- h) Categoria 9 - assistência de operações ...; 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 diretamente à atividade operacional de assistência ... segundo o regime de organização de trabalho por turnos - cfr. 221º, nº 1 do CT.

8.º

Assim, dispõe também a Clausula 27.ª, nº 1, do Acordo de Empresa, a que a ... se encontra vinculada - publicado noª ..., nº ..., de ... de ... de ... – que «(...) sempre que o período de funcionamento ultrapasse os limites dos períodos normais de trabalho, são organizados turnos de pessoa/ 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 ... máxima de 5 horas com entradas entre as 06h00 e as 16h30, desde que a 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 ... limitada (ex.: 5 e 8 horas) versus horário de turnos com hora de entrada variável sem limitação de ... (...);*
- 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 media entre 4,2 e 4,98 dias de trabalho nos horários de turnos irregulares);*
- e) horário de turnos com ... 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 paragrafo anterior;*
- g) horário de turnos com ... 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 ... 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 a luz do Anexo do AE aplicável a ..., constata-se que as categorias profissionais de Técnico de ... (...) e de Operador de Assistência ... (...) são, em regra, atento o teor do respetivo conteúdo funcional, exercidas em regime de turnos no que a organização da prestação de trabalho concerne - cfr. Clausulas 14.ª e 15.ª do Anexo ao AE "... e "...".

11.º

Por ultimo, importa salientar que, nos termos da clausula 32.ª, n.º 1 do AE, a imagem do disposto a 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

Sendo a prestação de trabalho por turnos e com folgas rotativas a única forma de organização de trabalho admissível na organização de uma empresa que presta serviços no ... serviços esses que são classificados de essenciais, pois destinam-se a satisfazer necessidades sociais impreteríveis - artigo 537º, n.º 2, al. h) do CT, desenvolvendo, como é público e notório, a respetiva atividade operacional 24h/dia, 7 dias por semana e 365 dias por ano.

13.º

A organização do trabalho por turnos tem, nos termos legais, como pressuposto o trabalho em equipa, em que os trabalhadores ocupam sucessivamente os mesmos postos de trabalho, a um determinado ritmo, incluindo o rotativo, contínuo e descontínuo, podendo executar o trabalho a horas diferentes num dado período de dias ou de semanas (artigo 220º do CT), serve o propósito de assegurar que a atividade de empresa se execute sempre que o seu período de funcionamento ultrapasse os limites máximos de período normal de trabalho, distribuindo, de forma equitativa, entre TODOS os elementos de uma equipa de trabalho, a penosidade da prestação de trabalho por turnos, mais concretamente, i) a rotatividade dos horários de entrada e saída, ii) a rotatividade da prestação de trabalho aos sábados e domingos, iii) a rotatividade da prestação de trabalho em período noturno, etc.

14.º

Por ser essencial ao normal desenvolvimento da atividade operacional da ..., a ... que também assegura com os serviços que presta, ao cumprimento, com satisfação de níveis de qualidade de serviços ("...") e sem imposição de penalizações, dos contratos de prestação de serviços que celebra com os seus clientes, como já referido, o instrumento de regulamentação coletiva que regula as relações laborais com os trabalhadores da ..., o Acordo de Empresa publicado no ..., n.º ..., de ... de ... de ..., prevê expressamente a prestação de trabalho por turnos e respetiva organização para os trabalhadores com as categoriais profissionais, de cariz marcadamente operacional, de ... e

15.º

O(A) Trabalhador(a) ... (doravante "...") encontra-se vinculado(a) a ... por contrato de trabalho por tempo indeterminado, detendo a categoria profissional de Operador de Assistência ... ("..."), exercendo, a sua atividade no Sector dos ("...") da ..., na equipa de ..., com um período normal de trabalho de 7,5h/dia e 37h30/semana,

beneficiando já de um horário flexível ao abrigo da parentalidade, com ... horaria das 05h00 as 15h00, mas com prestação de segunda-feira a domingo, em turnos irregulares e com descansos semanais rotativos.

16.º

Em conformidade com o descritivo funcional da categoria profissional de ..., estatuído na Clausula 1.ª do Anexo ao AE relativamente a categoria profissional de ... aplicável ao(a) Trabalhador(a) ..., o ... é «O profissional que, com base em documentação técnica e tendo em conta as prescrições vigentes e os princípios, normas e procedimentos definidos pelas autoridades ..., desempenha, nomeadamente, as seguintes tarefas: procede ao ...; presta assistência ..., de ... e assistência ..., controlando, encaminhando e acondicionando ...; conduz e opera equipamentos de assistência ...; pode conduzir veículos dentro do perímetro do aeroporto, nomeadamente, ... e procede ao ...».

17.º

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

18.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 operacional a que estão subjacentes preocupações de otimização dos recursos disponíveis, para disponibilidade de mais recursos quando existem mais necessidades operacionais que têm de ser satisfeitas, 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.

19.º

No caso em apreço, o(a) Trabalhador(a) ... integra a equipa de ..., trabalhadores que prestam serviço ao tratamento e ... que são ... e/ou ..., respetivamente nas ... e as ... de todos ... efetuados por aeronaves das ... com a integração dos trabalhadores que integram aquela equipa no horário ... (**Doc. 1**), com ... de H24 (00h00-00h30), com turnos irregulares e folgas rotativas, com prestação de trabalho de segunda-feira a domingo em regime de adaptabilidade.

20.º

Ora, a ... diária e semanal do horário flexível solicitado pelo(a) Trabalhador(a) ... apenas lhe permite realizar as tarefas para as quais foi contratado e alocado na Equipa de ... que se realizam (seja a ... ou...) na ... horaria reduzida das 05h00 às 15h00, e apenas de segunda-feira a sexta-feira, já que aos sábados e domingos não pretende realizar nenhuma prestação de trabalho.

21.º

Acresce que, atenta a disponibilidade da ... horaria demonstrada pelo(a) Trabalhador(a) ..., das 06h00 às 15h00, os únicos horários de entrada a praticar pelo referido trabalhador, seria mesmo o das 05h00 e o das 06h00 às 15h00 (atenta uma prestação de trabalho a tempo inteiro de 7h30/dia e regras de construção de horário regular), não obstante o horário de trabalho da área ... (**Doc. 1**) prever 11 (onze) horários de entrada!

22.º

Certamente que sendo necessária a prestação de trabalho em turnos irregulares e com folgas rotativas, daí o horário da área, jamais as necessidades operacionais podem ser satisfeitas com um único horário de entrada, impossibilitando a assistência necessária em função dos planos ... que têm de ser assistidos por aquela equipa na ... horária que representam.

23.º

Para não falar na exclusão de prestação de trabalho aos sábados e domingos que o pedido do(a) Trabalhador(a), dias em que, como é do conhecimento público, também se realizam ... de todo o período diário, até em maior numero de que nos restantes dias da semana ...

24.º

Por conseguinte, não é pelo facto de existir na matriz de horário de trabalho em vigor, um horário de entrada correspondente ao pedido do(a) Trabalhador(a) que se encontra satisfeita a necessidade operacional inerente a um horário de trabalho por turnos e com descansos rotativos em vigor.

25.º

Sempre se dirá que a concessão destes horários flexíveis, especialmente criados ao longo dos anos de acordo com a solicitação individual apresentada pelos(as) Trabalhadores(as) requerentes no âmbito da proteção da parentalidade (todos estes horários têm a numeração/identificação XXXSP), não constituem horários de trabalho que respondam às necessidades operacionais da ... que só podem ser asseguradas com a prestação de trabalho em turnos irregulares e com folgas rotativas.

26.º

Consequentemente, todos estes horários flexíveis não representam verdadeiros horários de trabalho da área ou do sector em que um(a) Trabalhador(a) está integrado(a), significando sim a proliferação de horários flexíveis elaborados ao gosto individual de cada Trabalhador(a), mas não associados a critérios de racionalidade operacional, o que está seriamente a comprometer a capacidade de resposta operacional da ... aos serviços para os quais é contratado, com prejuízo daí decorrente, já que existem períodos diários e dias durante a semana que manifestamente não têm cobertura de recursos humanos suficientes para as necessidades operacionais.

27.º

Conclui-se assim, que a ... e o tipo de horário solicitado pelo(a) Trabalhador(a) ..., não permite que este execute tarefas de assistência de ..., no tratamento e ..., antes das 05h00 nem depois das 15h00 em todos os dias da semana, bem como no restante período em todos os fins de semana, pelo que o serviço de assistência de ...ficará, necessariamente, comprometido, encontrando-se preenchido o requisito de necessidade imperiosa de funcionamento do serviço de assistência de ..., serviço essencial e indispensável no âmbito da assistência

28.º

Na realidade, se fosse atribuído ao(a) Trabalhador(a) ... o horário flexível que este solicita, com prestação de trabalho de 2.ª a 6.ª feira, em ... 05h00-15h00, o trabalhador além de não trabalhar ao Sábado e ao Domingo, ficará indisponível para praticar todos os restantes turnos constantes da matriz do horário da ... (horário ...), estando apenas disponível para prestar trabalho num horário que não satisfaz nem inteiramente, nem aproximadamente as necessidades operacionais que têm de ser diariamente satisfeitas.

29.º

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

30.º

Este aumento significativo de trabalhadores com limitações de ... horaria 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, que são os sábados e os domingos.

31.º

Neste momento, é público e notório (sendo quase diariamente mencionado nos canais noticiosos) que a situação nos ... (e ...) tem de ser descrita como dramática, sendo que a ..., enquanto prestadora de serviços de assistência ..., um interveniente essencial no bom desenrolar de ...

32.º

O aumento exponencial de ... com ... (em especial do ...) depois dos anos de acentuada quebra de atividade de 2020/2021 (Pandemia Covid-19) não conseguiu ser acompanhado, não obstante todos os esforços desenvolvidos pela empresa, com um aumento de recursos humanos em número suficiente e com capacidade para satisfazer todas as necessidades operacionais que decorrem do aumento do ... que atualmente se efetuam no ...

33.º

Uma das consequências desta falta de recursos humanos, é aquilo que é denominado "irregularidades de ..." (falta de ... ou ...), registando-se, neste momento, no ... cerca de 8.000 (oito mil) ... (... que ainda não foram ... e que se acumulam nos espaços dos ... como se veem nas imagens transmitidas), da responsabilidade da ... já que se trata de ... clientes suas, agravando-se este problema a cada dia que passa ...

34.º

... pois a falta de recursos humanos não permite nem a satisfação das necessidades diárias operacionais, muito menos resolver irregularidades já acumuladas ...

35.º

É bem sabido que neste momento não é possível contratar mais recursos com habilitações para exercer as funções que o Trabalhador ... executa, porque não existem no mercado de trabalho, pelo que a solução, até para não prejudicar ainda mais os trabalhadores que prestam trabalho dentro do seu horário de trabalho, tem, necessariamente de passar pela integração dos trabalhadores disponíveis nos horários de trabalho das áreas e execução de trabalho em consonância, fazendo-se, na medida do possível, otimização dos recursos disponíveis, constituindo isto uma exigência imperiosa do funcionamento da empresa!

36.º

A verdade é que as necessidades da Operação da área de ... diferem, entre os vários dias de semana, registando-se as sextas-feiras, sábados e domingos uma atividade 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 ... ao longo da semana em função do ...e ... (Fig. 1 - semana exemplificativa de agosto de 2022 que espelha todo um período operacional em ...), como correspondente aumento de tarefas associadas a Assistência de ... verificadas ao longo dos dias da semana, sendo evidente um aumento de tarefas aos fins-de-semana, culminando com um aumento significativo ao domingo e sendo, nitidamente menos significativas de terça-feira a quinta-feira:

gráfico - Figura 1 - Curva de número de ...idas durante cada dia de semana exemplificativa de agosto de 2022

37.º

Conseqüentemente, face aos picos operacionais identificados no gráfico (Figura 1) no numero que antecede, a quantidade das tarefas a executar na área ..., varia ao longo dos dias da semana, mas é claramente em numero muito superior aos Sábados e Domingos, dias da semana de maior intensidade operacional, sendo relevante lembrar que uma ... são dois movimentos distintos de uma ..., implicando a execução de tarefas distintas a realizar pelo

38.º

Logicamente, os recursos humanos disponíveis para a área de Terminais, onde o(a) Trabalhador(a) ... se insere, tem, necessariamente, de ser em maior quantidade aos sábados e domingos, relativamente aos restantes dias da semana, o que, infelizmente, não sucede, pois da Figura 2 infra, facilmente se depreende não ser esta a realidade, já que os recursos humanos disponíveis aos fins-de-semana (linhas continuas azuis e verdes) são em menor numero em relação aos restantes dias da semana:

gráfico - Figura 2- Curvas indicativas da disponibilidade de trabalhadores ao serviço por dia de semana

39.º

Em conseqüência, aos sábados e domingos, não havendo RH suficientes disponíveis, ficam por alocar e por executar tarefas em número muito considerável, o que leva a ineficiência da Operação e quebra inequívoca de qualidade de serviço (por exemplo, ...), com a conseqüente perda de clientes da

40.º

Na realidade, existem exigências imperiosas da empresa que não são satisfeitas com o numero de RH que se encontra, efetivamente, disponível, em virtude da limitação horária da prestação de trabalho de alguns ... da área ..., na qual se encontra integrado(a) o(a) Trabalhador(a) ..., e que beneficiam de horários flexíveis ao abrigo da parentalidade.

41.º

Por algum motivo, a prestação de trabalho nas áreas operacionais da ... é feita em regime de turnos, encontrando-se assim prevista na regulamentação coletiva aplicável! Só assim é possível existirem recursos humanos suficientes disponíveis em todas as faixas horarias 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 horarias ou dias de maior intensidade operacional!

42.º

É uma exigência 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, assegurando assim uma assistência regular ... das suas ..., bem como a segurança

43.º

Conforme amplamente explanado, 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, trabalhadores estes que já agora, em média, apenas têm direito a um fim de semana completo, na melhor das hipóteses de sete em sete semanas; e*
- b) Efeito dos horários especiais, de Segunda a Sexta-feira, atualmente praticados;*
- c) Efeito da redução das ... dos horários especiais não regulares, atualmente praticados;*

44.º

Em resultado a qualidade do serviço prestado pela ... está a ser, diretamente afetada pela falta de disponibilidade de recursos humanos ao serviço aos sábados e domingos para prestar o serviço de ... no tempo de ... acordado, consequência do número desproporcional de horários flexíveis com prestação de trabalho unicamente de segunda-feira a sexta-feira, podendo constatar-se através do quadro seguinte (Fig. 3), que a duração média dos atrasos ... dos clientes assistidos pela ..., medida em minutos, é consideravelmente maior aos Sábados e aos Domingos, acumulando-se, p. ex. aos Domingos, muito mais de que o dobro dos minutos de atraso em relação a uma segunda-feira:

gráfico - Figura 3- acumulação de minutos de atrasos ... pela ... nos dias da semana

45.º

No âmbito das suas relações comerciais com as companhias aéreas clientes que a contratam para prestação de serviços de ..., para além de ter de cumprir com a qualidade de serviços contratada ao abrigo de ... (...), encontra-se a... obrigada a prestar os referidos serviços em determinado período de tempo, sob pena de lhe serem aplicadas penalizações monetárias por minutos de atraso ("..."), que variam (incrementam) conforme o tempo dos atrasos sofridos.

46.º

Consequentemente, o valor das penalizações médias ("...") impostas pelos seus clientes por ... e que têm de ser pagas pela ..., são, conforme se pode verificar pelo quadro da Figura 4 infra, em montante que ascendem a mais de € 10.000,00 (dez mil euros), em cada domingo, o que corresponde a um valor muito superior ao que, em média, se regista nos dias da semana e que poderiam ser evitados, se todos os dos recursos dos ... não se encontrassem indisponíveis por impossibilidade de horário de trabalho:

gráfico - Figura 4- Valares médias das penalizações aplicadas a ... por ... nas assistências

47.º

Finalmente, outra consequência das dificuldades de cobertura operacional aos fins de semana, por falta de recursos humanos dos ..., indisponíveis porque beneficiam de horários flexíveis ao abrigo da parentalidade, e a necessidade de solicitar a prestação de trabalho suplementar aos recursos humanos que não têm horários flexíveis de 2.ª a 6.ª, trabalhadores esses, que, não obstante o reduzido número de fins de semana completos que gozam durante um

ano civil, muitas vezes ainda atendem positivamente a solicitação da empresa para trabalhar aos Sábados e Domingos, quando estes são dias de descanso semanal previstos no seu horário de trabalho, prestando trabalho suplementar.

48.º

Se analisarmos o Relatório Diário emitido pela Operação da para o Domingo, dia 14 de agosto de 2022, relativamente aos ..., verifica-se que nesse dia teriam de estar ao serviço 346 RH (...) para satisfazer as necessidades operacionais programadas e só se conseguiram ter ao serviço 318 RH (...). As horas de trabalho suplementar que tiveram de ser solicitadas representam o equivalente a 15.5...só para esse dia, horas que não seriam necessárias caso o número de horários flexíveis, em especial os regulares com prestação de trabalho unicamente de 2.ª 6.ª feira, fosse menor:

gráfico

49.º

Fruto desta indisponibilidade de recursos humanos na área de ... aos fins-de-semana decorrente dos horários flexíveis atribuídos aos trabalhadores ...daquela área, surge esta intensificação de recurso ao trabalho suplementar, para colmatar necessidades operacionais aos fins-de-semana representam, atualmente, um custo adicional muito elevado e com tendência a aumentar devido ao aumento da operação no Verão ... de 2022.

50.º

Para além do aumento de custos mensais que o recurso ao trabalho suplementar representa, há limitações legais no recurso ao trabalho suplementar, para além de não ser humanamente possível exigir a prestação de trabalho suplementar sempre aos mesmos recursos humanos (que estão disponíveis para trabalhar dentro do horário da sua área de 2.ª feira a domingo) para colmatarem ausências de trabalhadores (colegas seus) em determinados períodos do dia ou dias da semana, já que aqueles nesses períodos se encontram indisponíveis atendendo à escolha individual de horários de trabalho flexíveis ao abrigo da proteção da parentalidade que fizeram.

51.º

Recorde-se, mais uma vez, no dia 14 de agosto de 2022, o quadro de ... registou um défice de 28 (vinte e oito) recursos humanos (...) em relação àquilo que seria o número mínimo de recursos necessários para satisfazer as necessidades operacionais (apenas 318 de 346), **o que necessariamente tem de consubstanciar uma exigência imperiosa da empresa!**

52.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, pelo que se propõe que seja instituída uma rotatividade (em termos de quotas) de beneficia de horários flexíveis entre os trabalhadores com a mesma categoria profissional e que integram a mesma área operacional e/ou equipa de trabalho, rotatividade que permitirá distribuir equitativamente a penosidade dos horários por todos os trabalhadores que integram a dita equipa, assim como a melhor satisfação das necessidades operacionais inerentes à atividade desenvolvida pela ...

53.º

Além disso, é preciso ter presente que o cumprimento das necessidades operacionais das ... equivale ao cumprimento dos níveis de segurança exigíveis na ...: só quando a ... consegue cumprir com os seus níveis de serviço inerentes às suas necessidades operacionais, e que podem garantir também o cumprimento das regras de segurança na ..., devendo também isto ser um critério para as exigências imperiosas do funcionamento da empresa.

54.º

Não nos podemos esquecer que, não obstante o legislador, nos termos do disposto no artigo 56.º do CT, conferir ao trabalhador com um ou mais filhos menores de 12 anos, o direito a trabalhar em regime de horário flexível,

55.º

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

56.º

Designadamente, nos termos do disposto no n.º 2 do art. 56º 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 as horas de início e de termo do período de trabalho.

57.º

Ora, a determinação dos dias de prestação de trabalho durante a semana, bem como a escolha da ... horaria feita unilateralmente pelo(a) Trabalhador(a) ..., especialmente num contexto de laboração continua 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.

58.º

Assim, é manifesto que o pedido de prestação de trabalho do(a) Trabalhador(a) em regime flexível, com ... horaria entre as 05h00 e as 15h00, de Segunda-feira a Sexta-feira, com descansos semanais fixos aos fins-de-semana, ora apresentado pelo(a) Trabalhador(a) ..., que deixa o empregador, na pratica, 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 e da competência exclusiva do empregador!

59.º

Ficando determinada, em sede de pareceres da CITE, uma rotatividade na concessão de horários flexíveis aos trabalhadores da ..., rotatividade avaliada em função da equipa de trabalho ou sector em que os trabalhadores que os solicitam se integram, distribuindo equitativamente a concessão e gozo dos horários flexíveis, será possível atender a todos os trabalhadores com responsabilidades familiares, mantendo estes o direito ao aludido horário flexível, podendo, no entanto, verem reduzido o seu gozo, por períodos pré-determinados, e na medida do estritamente necessário para permitir a outros trabalhadores, que tenham também requerido horários flexíveis, possam também, na medida do possível, usufruir desses horários, sem se comprometerem as necessidades imperiosas de funcionamento do serviço que continuam a ter de ser asseguradas.

60.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 (descansos semanais fixos aos sábados e domingos) com ... horaria entre as 05h00 e as 15h00, ao(a) Trabalhador(a) ..., com fundamento nas exigências imperiosas do funcionamento da Empresa supra melhor explanados 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 horário de trabalho que não corresponde a necessidade operacional efetiva da equipa de ..., propondo-se, depois de ter sido atingido uma percentagem muito significativa de trabalhadores ... com horários flexíveis em vigor, tendo deixado de existir recursos humanos suficientes disponíveis para assegurar o normal funcionamento dos serviços em todos os dias da semana e em todos os períodos operacionais (24h/dias), como objetivo de conciliação entre necessidades operacionais e de vida pessoal do(a) Trabalhador(a) ... uma rotatividade na concessão do horário pretendido, em que num período de um ano, o(a) Trabalhador beneficia durante um ou dois meses seguidos o horário flexível solicitado e, respetivamente, no mês ou dois seguintes, presta trabalho integrado no horário de trabalho do sector/equipa de trabalho no qual se encontra integrado, conseguindo-se, assim, por um lado assegurar as necessidades operacionais, e por outro, estabelecer também uma equidade de tratamento entre trabalhadores. (...)"

1.4. O trabalhador apreciou os fundamentos da recusa, nos termos a seguir transcritos:

"(...)

Assunto: V. Ref.ª: 1429 - *Pedido de prestação de trabalho em horário flexível, ao abrigo dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho I ... Apreciação*

Ex.mos Senhores,

*Por referência a vossa comunicação n.º ..., recebida no passado dia 20 de setembro de 2022, vem o Requerente, nos termos e para os efeitos do artigo 57.º, n.º 4 do Código do Trabalho (CT), apresentar a sua **APRECIAÇÃO**, o que faz com os fundamentos seguintes:*

I - Do pedido e seus fundamentos

1. O Requerente pretende obter horário flexível para prestar assistência inadiável aos seus filhos menores de 12 anos, ..., nascida a 23 de maio de 2012 e ..., nascido a 17/08/2016, nos termos dos arts. 56.º e 57.º do CT.

2. O horário requerido, e que ora melhor se esclarece, compreende entradas a partir das 05h00 e saídas até às 15h00, de segunda a sexta-feira, excluindo feriados, a partir de 26 de setembro de 2022 (por lapso, no requerimento inicial não foi indicada a data, o que agora se corrige e clarifica) e pelo período de 1 ano, também nos termos dos artigos 56.º e 5.º do CT.

3. Vieram V. Ex.as manifestar a intenção de recusar tal pedido, com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa.

Ora vejamos,

4. O trabalhador, ora requerente, é pai dos menores supramencionados, com quem vive em comunhão de mesa e habitação, conforme documento junto, na ..., n.º ..., ...- ...-... ..

s. Para prestar aos seus filhos os cuidados e assistência necessários, vista a sua idade e falta de autonomia, o Requerente necessita de entrar e sair do trabalho dentro da ... indicada.

6. Com tal horário, conseguirá acautelar a recolha dos menores nos estabelecimentos de ensino. Os menores não conseguem, nem podem, naturalmente, regressar a casa sozinhos e cumprir as suas rotinas autonomamente.

7. Aos fins-de-semana o apoio familiar é também necessário, uma vez que as crianças, não podem ficar sozinhas, desacompanhadas, sujeitas a qualquer incidente que possa prejudicar o seu saudável desenvolvimento e, até, a sua saúde.

8. Por conseguinte, o horário solicitado pelo trabalhador é o único que satisfaz as necessidades do agregado familiar, de forma a gerir a assistência aos seus filhos, de forma integrada com a progenitora da menor, uma vez que não tem qualquer outra estrutura de suporte familiar que possa assegurar o apoio dos menores, o que torna ainda mais premente a prática do horário requerido, por forma a programar eficazmente as rotinas dos menores e acautelar que nada lhe faltará.

9. 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 dos seus filhos, 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

10. Desde já se deixa expresso que o Requerente impugna todo o teor da intenção de recusa, bem como os seus fundamentos.

Vejamos que,

11. 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).

12. 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 diga que tais "exigências imperiosas", para os devidos efeitos legais, terão que sê-lo de facto e não apenas dificuldades, pois essas poderão e deverão ser superadas.

13. As necessidades operacionais permanentes da empresa são asseguradas por mais de trezentos (300) trabalhadores da ... que trabalham na área afeta aos Pelo que o Requerente não aceita que o seu pedido possa colocar em causa o funcionamento da empresa.

14. Importante é referir que não ficou demonstrado na resposta da empresa o volume de horários flexíveis existentes na área do trabalhador, que, é comumente sabido é residual.

15. No que concerne ao enquadramento e organização dos horários da ..., é importante referir que os planos de ... são conhecidos com mais de 6 (seis) meses de antecedência, sendo os horários de trabalho organizados em função desses mesmos

16. E, relativamente ao trabalho por turnos, devera ser mencionado que se está perante uma área já bastante sofredora em matéria de equidade, e que não deverá ser também prejudicada no regime dos horários flexíveis, cujo objetivo é acautelar as responsabilidades parentais dos trabalhadores.

Desde já,

17. *Se impugnam os quadros juntos, uma vez que os mesmos apresentam apenas uma microrealidade daquilo que é a realidade operacional da ... em Impugnam-se também os dados apresentados pois os mesmos são pouco objetivos no quadro geral da empresa, e da Área em que o trabalhador labora.*

Assim,

18. *O Requerente é ... na área de Assistência de*

19. *Ora, devido às atuais circunstâncias familiares, a manutenção do horário atual coloca inúmeros constrangimentos ao trabalhador na assistência e dever de cuidar dos seus filhos menores, uma vez que apenas tem 14 fins de semana dos 52 existentes no ano.*

20. *Sempre se dirá também que, se a empresa verifica que os recursos humanos deveriam existir em maior quantidade, ou tem formação insuficiente, e a mesma que tem a responsabilidade de fazer a gestão dos recursos humanos (o que inclui alocações, formação, contratações, etc.).*

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

22. *Nos artigos 20º a 30º e 36º a 51º, 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 prejudicado no exercício dos seus direitos) pela gestão de recursos humanos que é desenvolvida dentro da estrutura empresarial.*

Se existe ineficiência por falta de trabalhadores, ou falta de formação adequada à generalidade dos ... a responsabilidade é da empresa.

23. *Por outro lado, nos artigos 31º a 35º, a empresa desresponsabiliza-se por completo da falta de recursos humanos alegadamente existente, ignorando o facto de não ter condições atrativas para recrutar e reter trabalhadores (nomeadamente no que diz respeito a salários e ... horários de trabalho!!).*

24. *No entanto, não podem ser os trabalhadores do quadro a serem ainda mais penalizados na sua vida pessoal e familiar pelo facto de a empresa não tornar atrativas as condições de trabalho. No limite e por absurdo, teriam que ficar os trabalhadores do quadro a trabalhar 24 horas sobre 24 horas se a empresa não conseguisse recrutar novos trabalhadores??*

2s. *Não tem os trabalhadores da ... o direito que os restantes cidadãos portugueses têm de conciliação da vida profissional com a vida familiar?*

26. *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.*

27. *Basta observar que na Área ... laboram mais de 300 trabalhadores, podendo a Empresa, se assim quiser, dar a formação que bem entender a todos os trabalhadores.*

28. *A não ser assim, poderia eventualmente a empresa dar uma formação específica apenas a um trabalhador e, com esse argumento, coartar-lhe o*

43. *Será **ainda** de referir que o horário peticionado existe na empresa, pelo que, com o devido respeito, a argumentação não poderá proceder.*

44. *De sublinhar ainda que o horário em que o trabalhador está integrado - ... - contempla apenas 14 fins de semana no ano inteiro (52 semanas ...*

45. *A formação e as valências do requerente permitem à empresa mantê-lo sempre ocupado e produtivo no desempenho das suas tarefas, pelo que não colhe o argumento de ineficiência operacional.*

Por fim!

Acrescerá dizer que:

46. O horário que o trabalhador pratica atualmente tem gerado inúmeros transtornos na assistência e acompanhamento às crianças pelo que, o horário requerido pretende em primeiro lugar, garantir o direito dos seus filhos de terem assegurados os cuidados e assistência necessários.

47. O Requerente não pode aceitar a contraproposta da empresa que passa por praticar um ou dois meses o horário requerido, integrando depois no mês (ou meses) seguinte(s) o horário ..., porquanto não teria como acautelar as suas responsabilidades parentais nesses meses, colocando em causa a assistência aos seus filhos nesses meses! O Requerente não é pai dos menores mês sim, mês não! É pai todos os meses e tem que assumir as suas responsabilidades parentais todos os meses!

48. *Por conseguinte, o horário requerido e agora melhor explicitado, é apenas para além de satisfazer as suas responsabilidades familiares, também tem a virtualidade de permitir à empresa ter um recurso humano num horário que contempla um grande fluxo de tarefas, designadamente no período da manhã. Termos em não deve proceder in totum, a fundamentação vertida pela ...na sua intenção de recusa, devendo ser concedido ao Requerente o horário flexível face a todos os fundamentos expostos.*

(...)"

ENQUADRAMENTO JURÍDICO

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

"(...) 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 igualdade entre homens e mulheres é um princípio fundamental da União Europeia. Em conformidade com o parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do Tratado da União Europeia (TUE), a promoção da igualdade entre os homens e as mulheres é um dos objetivos da União Europeia.

2.4. O Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) dispõe no seu artigo 8.º que a União, na realização de todas as suas ações, tem por objetivo eliminar as desigualdades e promover a igualdade entre homens e mulheres, mais dispendo alínea i) do n.º 1 do artigo 153.º que “A fim de realizar os objetivos enunciados no artigo 151.º, a União apoiará e completará a ação dos Estados-Membros nos seguintes domínios: (...) (i) Igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho”.

2.5. A Carta Social Europeia Revista, ratificada por Portugal em 21 de setembro de 2001, reconhece como objetivo de política a prosseguir por todos os meios úteis, nos planos nacional e internacional, a realização de condições próprias a assegurar o exercício efetivo de direitos e princípios como o que estabelece que todas as pessoas com responsabilidades familiares que ocupem ou desejem ocupar um emprego têm direito de o fazer sem ser submetidas a discriminações e, tanto quanto possível, sem que haja conflito entre o seu emprego e as suas responsabilidades familiares.

2.6. A Diretiva 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).

2.7. 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 cumprirem 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. Na esfera do Direito Nacional, no artigo 13.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), vem consagrado o princípio fundamental da igualdade, princípio estruturante do Estado de Direito democrático, impetrando o tratamento igual do que é igual e o tratamento diferenciado do que é diferente, concretizando-se em dois vetores, designadamente, a proibição do 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 n.º 3 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 ao empregador estipular, dentro da ... 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. Tem sido entendimento maioritário desta Comissão considerar enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho, a indicação, pelo/a requerente, de um horário flexível a ser fixado dentro de uma ... temporal diária e semanal indicada como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, por tal circunstância não desvirtuar a natureza do horário flexível se essa indicação respeitar o seu período normal de trabalho diário¹. Importa, ainda, que a ... indicada pela trabalhadora seja enquadrável na ... dos turnos que lhe podem ser atribuídos.²

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

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

2.24. Refira-se, ainda a propósito desta matéria, que é dever da entidade empregadora proporcionar a

¹ Decorre do artigo 198.º do Código do Trabalho que **período normal de trabalho** significa o tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana.

² Ver a este respeito o Parecer n.º 128/CITE/2010, disponível em www.cite.gov.pt

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)].

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

2.26. Da aplicação das normas legais citadas, resulta a obrigação de a entidade empregadora elaborar horários de trabalho destinados a facilitar a conciliação dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares, de acordo com o disposto nos artigos 56.º e 57.º, do Código do Trabalho (CT), sendo legítimo ao empregador recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou serviço, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, o que equivale a afirmar que impende sobre a entidade empregadora um dever acrescido de demonstrar nestes casos, concretizando objetiva e coerentemente, na prática, em que se traduzem tais exigências imperiosas.

2.27. No caso em apreço, o trabalhador solicita a prestação de trabalho em regime de horário flexível, indicando que lhe seja atribuído um a partir das 5h00 até às 15h00, de segunda a sexta-feira, excluindo feriados. Tal pedido é fundamentado pela necessidade de prestar assistência aos seus filhos com 6 (seis) e 10 (dez) anos de idade, que consigo vivem em comunhão de mesa e habitação. Solicita ainda que tal horário vigore pelo período de 1 (um) ano.

Por seu turno, a entidade empregadora apresenta intenção de recusa alegando, por um lado, exigências imperiosas do funcionamento do serviço e por outro, que o regime de horário flexível não permite ao trabalhador indicar os dias em que pretende trabalhar.

2.28. Começando por analisar os argumentos do empregador relativamente ao pedido do trabalhador e ao seu enquadramento no artigo 56.º do Código do Trabalho, esclarece-se que tem sido entendimento maioritário desta Comissão, assistir legitimidade ao pedido do/a trabalhador/a que indica a ... diária e semanal em que pretende trabalhar.

2.29. Esta posição que já se encontra vertida no ponto 2.21 a 2.23, do presente Parecer tem sido igualmente defendida em diversos Pareceres da CITE e funda-se, desde logo, nos conceitos de período normal de trabalho e de horário de trabalho constantes dos artigos 198.º e 200.º do Código do Trabalho e que estão subjacentes à definição de horário flexível a que alude o artigo 56.º do Código do Trabalho.

2.30. Com efeito, refere o artigo 198.º do CT que “o tempo de trabalho que o trabalhador se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana, denomina-se período normal de trabalho”.

2.31. Por sua vez, o n.º 1 do artigo 200.º do CT dispõe que se entende “por horário de trabalho a determinação das horas de início e termo do período normal de trabalho diário e do intervalo de descanso, bem como do descanso semanal”. E, o n.º 2 do mesmo artigo estabelece que “o horário de trabalho delimita o período normal de trabalho diário e semanal”.

2.32. Com efeito, nos termos do artigo 56.º n.ºs 2 e 3 do Código do Trabalho, o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.33. Quer isto dizer que o empregador deve atribuir ao/à trabalhador/a uma ... que lhe permita escolher as horas de início e termo do período normal de trabalho, com respeito por certos limites, ou seja, dentro dos limites legais e contratuais, como seja o respeito pelos limites do n.º 4 do artigo 56.º do CT e o respeito pelo período de funcionamento do estabelecimento e que deverão ser respeitados pelo empregador aquando da elaboração do horário flexível.

2.34. Ora, isto não impede que o/a trabalhador/a quando apresenta o seu pedido de horário flexível indique a ... diária e semanal que mais lhe favorece a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, porquanto essa é a *ratio* da norma.

2.35. No mesmo sentido, se pronunciou o Tribunal da Relação do Porto, de 02.03.2017, em Acórdão proferido no âmbito do Processo n.º ..., disponível em www.dgsi.pt, do qual se extrai quanto à noção de horário flexível o seguinte: “*Entende-se por flexibilidade de horário de acordo com o art.º 56º, nº 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.*”

2.36. Em sintonia, também o Tribunal da Relação de Évora³ se pronunciou em situação semelhante, referindo que: *“(...) 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. (...)”*.

2.37. Nesta senda também o Supremo Tribunal Administrativo, em Acórdão proferido em 18.11.2021 no âmbito do processo n.º ..., se pronunciou referindo que *“para efeitos dos n.ºs 4 e seguintes do artigo 57.º do Código do Trabalho, corresponde a toda a decisão da entidade empregadora que não aceite fixar o horário do trabalhador dentro do intervalo temporal por este indicado, desde que, o intervalo temporal indicado por este respeite (ou permita respeitar) os limites previstos nos n.º 3 e 4 do artigo 56.º do Código do Trabalho (o que sucedia neste caso). Logo, quando o Autor não aceitou que o horário fosse fixado apenas de Segunda a Sexta-feira (em todas as semanas do ano), o Autor recusou o pedido formulado pela Contra-Interessada. De resto, ele reconheceu (pelo menos, de forma concludente) ter recusado o pedido e por isso cumprir os trâmites fixados nos n.ºs 4 a 7 do artigo 57.º do Código do Trabalho.”*

2.38. Mais é referido em tal Acórdão que *“tudo quanto antes dissemos explica a razão pela qual o Tribunal não pode reconhecer que a recusa é legalmente fundamentada pelo facto de a Requerente não poder indicar como “período para a fixação do horário flexível” um intervalo temporal que excluísse os fins de semana. Um pedido com tal teor é conforme à lei, cabendo depois à entidade empregadora (como bem se explica no ponto 2.13 do parecer do CITE - repetimos), verificar se a pretensão pode ser ou não atendida. E, caso aquela entidade considerasse que a não prestação de serviço pela Requerente, em todos os fins de semana do ano, afetava o funcionamento do serviço de um modo que não seria possível, com os recursos humanos disponíveis, reorganizá-lo, teria de explicar fundadamente essas razões imperiosas da recusa, nos termos do artigo 57º, nº 2 do Código do Trabalho.”*

2.39. E, termina decidindo que *“No mesmo sentido, i. e., de que é conforme à lei o pedido de fixação de horário flexível nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho, formulado no âmbito de um pedido em que se solicita que o horário de trabalho seja fixado dentro de determinado intervalo horário diário e apenas de Segunda a Sexta-feira, veja-se o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça relativo a uma*

³ Acórdão de 11.07.2019 proferido no âmbito do Processo n.º 3824/18.9T8STB.E1, disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/31767ab3e6c84999802584730036bbc0?OpenDocument>

trabalhadora de um Hospital dos SAMS - acórdão de 28 de Outubro de 2020, proc. ...”.

2.40. Recentemente, também se pronunciou o Supremo Tribunal de Justiça - Proc. ..., de 17.03.2022, referindo que: *“O horário flexível é um horário de trabalho pelo que bem pode a trabalhadora, no seu pedido, precisar que pretende que os seus dias de descanso sejam, como aliás afirma que vinham sendo há três anos, o sábado e o domingo. As questões estão evidentemente imbrincadas e conexas, ao contrário do que sucederia no exemplo proposto pelo Recorrente de um pedido de aumento salarial (Conclusão D) que nada tem a ver com o tempo de trabalho. Acresce que também uma interpretação teleológica do regime de horário flexível aponta no mesmo sentido, porquanto só assim se consegue o desiderato da conciliação entre atividade profissional e vida familiar. Como a trabalhadora referiu no seu pedido a alteração dos seus dias de descanso acabava por lhe acarretar um grave prejuízo económico, que em grande medida comprometeria o escopo legal do regime de horário flexível.”*

2.41. Assim, face ao acima referido, tendo o trabalhador apresentado a ... horária que melhor lhe permite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, à entidade empregadora cabia, em sede de intenção de recusa, aferir as necessidades imperiosas do funcionamento do serviço ou a indisponibilidade de substituir o trabalhador e caso considerasse que uma destas/ou ambas as situações se verificava/m, recusar o pedido apresentado, comprovando de forma objetiva e clara os seus argumentos.

2.42. No que concerne à intenção de recusa, é pois de considerar que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição da trabalhadora, se esta 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, tal como requerido; como tal organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento do serviço ou como existe impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável.

2.43. Assim, analisados os fundamentos invocados pela entidade empregadora na sua intenção de recusa, somos de concluir que não fica demonstrada a existência de motivos imperiosos do funcionamento do serviço que inviabilizem a atribuição do horário solicitado ou a indisponibilidade de substituir a trabalhadora, conforme exige o n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.44. A verdade é que a entidade empregadora não materializa os factos alegados, assim como não concretiza de que forma o horário requerido pelo trabalhador põe em causa o funcionamento do serviço.

2.45. De facto, a entidade empregadora não logrou concretizar, objetiva e inequivocamente os seus argumentos. Em rigor, não fica demonstrado, no presente processo, que a atribuição do horário solicitado comprometa o normal funcionamento do serviço onde o trabalhador exerce funções, porquanto a empregadora não concretizou quais os períodos de tempo que deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis, caso o horário solicitado pela trabalhadora lhe fosse atribuído.

2.46. Mais, além de o horário solicitado ser aquele que o trabalhador requerente atualmente pratica, é possível igualmente aferir da escala remetida pela entidade empregadora, que o horário solicitado permite ao requerente exercer funções em dois turnos: no turno das 5h00 às 14h00 e no turno das 5h00 às 15h00.

2.47. Por fim, acresce que o empregador invoca dificuldades na atribuição do horário flexível face à matriz de horários de trabalho em vigor, mencionando algumas contingências que se inserem na gestão normal e expectável de qualquer organização no que concerne à definição dos tempos de trabalho e à alocação dos recursos humanos disponíveis, não demonstrando por que razão os/as restantes trabalhadores/as estão impossibilitados de realizar os turnos – designadamente nas alegadas faixas horárias com défice de trabalhadores/as - se as escalas fossem reorganizadas diferentemente, desde logo, alocando os recursos humanos considerados excedentários nessas faixas horárias com défice de trabalhadores/as.

2.48. Salieta-se que sem prejuízo do cumprimento das normas legais aplicáveis à elaboração dos horários de trabalho, a consagração constitucional e legal do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e o correspondente dever de a entidade empregadora a promover, impõe que na elaboração dos horários de trabalho seja garantida, na medida do que for possível e sem afetar o regular funcionamento da organização, uma discriminação positiva dos/as trabalhadores/as que o requeiram, em detrimento de um tratamento igualitário de todos/as os/as elementos da equipa de profissionais do serviço e da consideração de certas características de outros/as trabalhadores/as.

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

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

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

3.2. A entidade empregadora 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, também, aos/às trabalhadores/as em funções públicas, por força do artigo 4.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de Junho, e, em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 12 DE OUTUBRO DE 2022, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP), CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP), CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP)