

PARECER N.º 124/CITE/2023

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.º CITE-FH/361/2023

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 20.01.2023, 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 ..., exercendo funções na área de ...

1.2. Por email de 26.12.2022, o trabalhador, apresentou pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível nos termos a seguir transcritos:

“(..)

Eu, ..., trabalhador n.º (...), Técnico de ..., a desempenhar funções na área de ..., nos termos do disposto nos artigos 33º a 65º do Código do Trabalho (Lei nº 7/2009, de 12 de Fevereiro, com as alterações introduzidas pela Lei nº 120/2015, de 01/09), venho por este meio informar Vossa Excelência que pretendo trabalhar em regime de horário flexível para prestar assistência inadiável e imprescindível à minha filha, de 3 anos de idade, com a seguinte modalidade:

Entradas compreendidas entre as 06h00 e as 07h00, sendo a saída limite às 15h30, de Segunda a Sexta-Feira, excluindo trabalho em dias de Feriado.

Faz parte do meu agregado familiar, a minha filha ..., nascida a 06 de Dezembro de 2019, que vive em comunhão de mesa e habitação, em (...).”

1.3. Por carta datada de 13.01.2023, o trabalhador foi notificado da intenção de recusa, nos termos que a seguir se reproduzem:

“(..)

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

1 - Enquadramento e Organização dos Horários na (...)

1.º

A (...) é uma sociedade comercial que tem por objeto social a prestação de serviços de ...

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 ...

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 ...;*
- f) Categoria 6 — assistência de limpeza e serviço ...;*
- g) Categoria 7 — assistência de ...;*
- h) Categoria 9 — assistência de operações ...; e*
- i) Categoria 10— assistência de transporte ...*

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 transportadores, clientes da (...), cujas ... utilizadas no transporte ... 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 do 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 ... segundo o regime de organização de turnos - cfr. 221º, nº 1 do CT.

8.º

Assim, dispõe também a Cláusula 27.ª, nº 1, do Acordo de Empresa: a que a (...) se encontra vinculada — publicado no BTE., 1.ª Série, nº 6, de 15 de fevereiro 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 25ª, 27ª e 47ª, 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 segunda 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 ... (...) 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 32.^a 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

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 537.º, n.º 2, al. h) do CT, desenvolvendo, como é público e notório, a respectiva actividade 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 actividade 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 nocturno, etc.

14.º

Por ser essencial ao normal desenvolvimento da actividade operacional da (...), a segurança ... que também assegura com os serviços que presta, ao cumprimento, com satisfação de níveis de qualidade de serviços ("SLA") e sem imposição de penalizações, dos contratos de prestação de serviços que celebra com os seus clientes, como já referido, o instrumento de regulamentação colectiva que regula as relações laborais com os trabalhadores da (...), o Acordo de Empresa publicado no BTE, nº 6, de 15 de Fevereiro de 2012, prevê expressamente a prestação de trabalho por turnos e respectiva organização para os trabalhadores com as categoriais profissionais, de cariz marcadamente operacional, de ...

15.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 ... (...), integrado numa equipa com qualificações especiais para assistência ..., actualmente com um período normal de trabalho a tempo parcial de 6h00/dia, e 30h00/semana, em regime de turnos e com folgas rotativas e prestação de trabalho de segunda-feira a domingo.

16.º

Em conformidade com o descritivo funcional da categoria profissional de ..., estatuído na cláusula 1 a do Anexo ao AE relativamente a categoria profissional de ... aplicável ao(a) Trabalhador(a) S., o ... e «O técnico que, com base em documentação técnica e tendo em conta as prescrições vigentes e os princípios, normas e procedimentos definidos pelas ...e pela Empresa, prepara o ..., executando, nomeadamente, as seguintes tarefas: Presta assistência, ..., operando e utilizando meios e equipamentos adequados.».

17.º

Ora, de acordo com o disposto nas Clausulas 14.^a 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.

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 actividade, devendo a opção por um regime ou outro ser informada por critérios de racionalidade operacional 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.

19.º

No caso em apreço, integrando o(a) Trabalhador(a) a equipa dedicada à assistência da ..., as necessidades operacionais da assistência a essa ..., só poderão ser satisfeitas com a integração dos trabalhadores, que da equipa dedicada fazem parte, em horário de trabalho de turnos irregulares e folgas rotativas, com amplitude horaria das 04h30 (abertura do ..., que se realiza diariamente às 06h35) até às 20h40 (partida do último voo), de segunda-feira a domingo, a fim de se assegurar a assistência aos ..., conforme se pode ver pela distribuição diária de ... com indicação dos horários de partidas dos ... ao longo do dia constante da Figura 1 infra:

IMAGEM

20.º

Apesar das necessidades operacionais na actividade ... que a (...) presta serem de 24h/dia, 7 dias por semana e em 365 dias no ano, a amplitude 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 partida ou a chegada) na amplitude horaria reduzida das 06h00 as 15h30, e apenas de segunda-feira a sexta-feira (que não sejam dias de feriados), já que aos sábados e domingos não pretende realizar nenhuma prestação de trabalho.

21.º

Conclui-se assim, que a amplitude e o tipo de horário solicitado pelo(a) Trabalhador(a) ..., não permite que este execute tarefas de assistência a esta ..., para a qual lhe foi ministrada formação específica, depois das 15h00 em todos os dias da semana, bem como durante todo o período diário aos fins de semana, pelo que o serviço de assistência à ... ficará, necessariamente, comprometido, em especial aos Sábados e Domingos, encontrando-se preenchido o requisito de exigência imperiosa de funcionamento do serviço de assistência à ...

22.º

Sucedem que nos últimos dois anos, tem-se a Empresa deparado, com um aumento significativo de pedidos de horários especiais ao abrigo da protecção 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 ...) e conseqüentemente com maior impacto na (in) disponibilidade de recursos nos sectores em questão.

23.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, que são os sábados e os domingos.

24.º

Verifica-se que em 2022, face a 2018, na área de ..., o número de horários especiais flexíveis não regulares (com restrição de amplitude horária) aumentaram em 15% e os horários flexíveis de 2.ª a 6.ª passaram de 3%, em 2018, para 24%, em 2022, do total dos recursos humanos disponíveis para aquele sector, acentuando-se, cada vez mais, o desequilíbrio entre as necessidades operacionais inerentes ao funcionamento da Empresa e os recursos humanos efectivamente disponíveis para o efeito no sector de ...:

IMAGEM

25.º

Para um quadro de 344 trabalhadores na área do ..., verifica-se que, comparativamente ao ano de 2018, em 2022, vigoram mais 31 (trinta e um) horários flexíveis não regulares e mais 69 (sessenta e nove) horários flexíveis com prestação de trabalho exclusivamente de segunda a sexta-feira.

26.º

Da Figura 3 infra, resulta claro e evidente, que de um quadro de 344 ... na área do ..., 194 (cento e noventa e quatro) praticam horários flexíveis ao abrigo da parentalidade o que corresponde a uma percentagem de 56,4% (cinquenta e seis ponto quatro por cento), pelo que, tendo sido atingida uma percentagem superior a metade da força de trabalho dos ... abrangida por horários flexíveis, terá de ser equacionada uma solução paritária e de equilíbrio que passe pela rotatividade da atribuição e gozo de horários flexíveis entre trabalhadores e/ou rotatividade entre as necessidades pessoais dos trabalhadores e as necessidades operacionais da Empresa, sob pena de se tomar ingerível a gestão de recursos humanos e inexecutável a prestação de serviços de ... por parte da (...):

IMAGEM

27.º

De mais a mais, dentro dos horários especiais flexíveis, regulares e com prestação de trabalho de 2.^a a 6.^a, que desde 2018 até ao presente registaram um aumento de 21%, 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:

IMAGEM

28.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 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 partidas registadas (Fig. 4 - semana exemplificativa de Setembro de 2022 que espelha todo um período operacional em pico do ...), 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 e sendo, nitidamente menos significativas de segunda-feira a quinta-feira:

IMAGEM

29.º

Conseqüentemente, face aos picos operacionais identificados no gráfico (Figura 5) no número que antecede, a quantidade das tarefas a executar na área de... (...), 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:

30.º

Logicamente, os recursos humanos disponíveis para a área de ..., 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 5 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

31.º

Analisando em detalhe cada dia da semana, esta realidade de discrepância entre a quantidade de tarefas a realizar na assistência ... 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 de setembro de 2022, exemplificativa e representativamente para todo o período do ... 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)

32.º

IMAGEM

33.º

A cobertura de recursos humanos, representada pela área amarela, da operação ao fim-de-semana (em especial ao Domingo (Figura 8, cujas necessidades se encontram evidenciadas pela linha e mancha azul, verifica-se ser insuficiente, praticamente em todas as faixas horárias, mas principalmente nas faixas de arranque (05:00-08:00) e fecho da operação (18:00-23:00).

34.º

Aliado a este facto surge a impossibilidade de se movimentarem/alocarem os recursos que praticam horários flexíveis com amplitude horária reduzida, isto é, das 07h30 às 17h30, para horários operacionais em que se verificam falhas de cobertura de recursos humanos para satisfazer as necessidades operacionais.

35.º

Ou seja, aquilo que parece ser um excesso de RH aos Domingos nas faixas horárias entre as 09h00 e as 17h00 (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.

36.º

Em consequência, aos sábados e domingos, não havendo RH suficientes disponíveis, ficam por alocar e por executar tarefas em numero muito considerável, o que leva a ineficiência da Operação e quebra inequívoca de qualidade de serviço, com a conseqüente perda de clientes (...). Na realidade, existem necessidades imperiosas da empresa que não são satisfeitas com o numero de RH que se encontra, efectivamente, disponível, em virtude da limitação horária da prestação de trabalho dos ... da área de ..., na qual se encontra integrado(a) o(a) Trabalhador(a) ..., e que beneficiam de horários flexíveis ao abrigo da parentalidade.

35.º

Por outro lado, é possível constatar através de uma análise do gráfico da Figura 7, 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, par efeito da atribuição de horários regulares de Segunda a Sexta-feira ao abrigo da proteção da parentalidade, os RH disponíveis na área de ..., estão muita além das necessidades operacionais efectivas, chegando-se ao cumulo de ter um número considerável de ... sem qualquer tarefa alocada, isto é, sem qualquer prestação de serviço efectivo - o que se consubstancia num desperdício 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 efectivas atribuídas).

38º

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 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.

39.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 horarias de actividade (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!

40.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.

41.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.

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.

43.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, que são os sábados e os domingos.

44.º

Neste momento, é publico e notório (sendo quase diariamente mencionado nos canais noticiosos) que a situação nos ... nacionais (e internacionais) tem de ser descrita como operacionalmente muito complicada, sendo que a (...), enquanto prestadora de serviços de ..., um interveniente essencial no bom desenrolar de uma viagem ...

45.º

O aumento exponencial de ... com destino e partida dos ... nacionais (em especial do ... (...)) depois dos anos de acentuada quebra de actividade 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 número de ... que actualmente se efectuam no ... (...).

46.º

Uma das consequências desta falta de recursos humanos, resultam naquilo que é denominado "irregularidades operacionais", que na área do ... leva a longas filas de espera de passageiros para poderem concluir o ... que pretendem despachar, com consequente atraso na partida dos ... ou falta de ..., isto porque não existem recursos humanos suficientes disponíveis em todas as faixas horárias ou dias da semana para poderem ocupar todos os ... estipulados para determinados ... ou porque, na porta de embarque os trabalhadores são em número insuficiente para concluir um embarque no tempo contratualmente acordado.

47.º

É bem sabido que neste momento não é possível contratar mais recursos com habilitações para exercer as funções que o(a) Trabalhador(a) ... 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 medidas do possível, otimização dos recursos disponíveis, constituindo isto uma exigência imperiosa do funcionamento da empresa!

48.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; e*
- b) Efeito dos horários especiais, de Segunda a Sexta-feira, actualmente praticados;*
- c) Efeito da redução das amplitudes dos horários especiais não regulares, actualmente praticados;*

49.º

No contexto da promoção de uma rotatividade na concessão de horários flexíveis, o que se toma imperativo não só para se conseguir assegurar as necessidades operacionais, mas também para se estabelecer uma equidade entre trabalhadores, todos eles com direito de conciliar a vida profissional com a vida pessoal, veja-se o resultado da análise feita na área de ..., que espelha (ao longo de um ano - 52 semanas) o gozo programado de descansos semanais seguidos aos sábados e domingos (Fins de

Semana completos), distribuídos por trabalhadores com a categoria profissional de ..., com funções na área de ..., diferenciados por tipo de horário:

IMAGEM

50.º

Verifica-se que, actualmente, os ... que não se encontram integrados em horários flexíveis, apenas gozam entre 6 (seis) a 7 (sete) fins de semana completos, durante um ano, o que corresponde a possibilidade de um gozo de um fim de semana completo de sete em sete semanas, sendo que desde o ano de 2018, como consequência do aumento contínuo de concessão de horários flexíveis, o número de fins-de-semana completos em horário previstos para trabalhadores que praticam os horários que satisfazem as necessidades operacionais reais e que preveem a prestação de trabalho em turnos irregulares e com folgas rotativas, têm vindo a diminuir substancialmente, inviabilizando que, também estes trabalhadores possam conciliar a sua vida pessoal e profissional.

51.º

Também a qualidade do serviço prestado pela (...) está a ser, directamente afectada pela falta de disponibilidade de recursos humanos ao serviço aos sábados e domingos para prestar o serviço de ... no tempo de rotação comercialmente acordado, consequência do número desproporcional de horários flexíveis com prestação de trabalho unicamente de segunda-feira a sexta-feira (que representam já quase 24% do RH ... do Sector de ...), podendo constatar-se através do quadro seguinte (Fig. 10), que a duração média dos atrasos dos ... dos clientes assistidos pela (...), medida em minutos, e 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:

IMAGEM

52.º

No âmbito das suas relações comerciais com as ... clientes que a contratam para prestação de serviços de ..., para além de ter de cumprir com a qualidade de serviços contratada ao abrigo de SLA (SLA - Service Level Agreement) - como a disponibilização de um número mínimo de trabalhadores no acto do ... (em balcões ocupados) e no embarque de passageiros, 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 “malus”, que variam (incrementam) conforme o tempo dos atrasos sofridos.

53.º

Consequentemente, o valor das penalizações médias (“malus”) impostas pelos seus clientes por atrasos verificados nas ... prestados e que têm de ser pagas pela (...), são, conforme se pode verificar pelo

quadro da Figura 10 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 mais de metade dos recursos dos ... não se encontrassem indisponíveis por impossibilidade de horário de trabalho:

IMAGEM

54.º

Finalmente, outra consequência das dificuldades de cobertura operacional aos fins de semana, por falta de mais de metade dos recursos humanos dos ... de ..., 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 (Figura 9 supra), 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.

55.º

Fruto desta indisponibilidade de recursos humanos na área de ... aos fins-de-semana decorrente dos horários flexíveis atribuídos aos trabalhadores ... daquela área, esta intensificação de recurso ao trabalho suplementar, para colmatar necessidades operacionais aos fins-de-semana representam, actualmente, um custo adicional de € 120.000/ano (cento e vinte mil euros), que tem vindo a aumentar devido ao contínuo aumento da actividade operacional e falta de recursos humanos em períodos operacionais críticos.

56.º

Na realidade, as tarefas aos fins de semana ou em faixas horarias deficitárias poderiam ser realizadas por recursos regulares efectivos da (...), não fosse o desequilíbrio de disponibilidade do quadro de RH que se verifica ao fim de semana devido ao número desproporcional de horários flexíveis de 2.ª a 6.ª, que representam quase metade (42%) dos horários flexíveis da área de ... actualmente em vigor, sem acarretar custos directos adicionais avultados para uma empresa num quadro financeiro tao debilitado como o é o da (...), e que levou à declaração de insolvência da Empresa (como é publico e notório), cuja continuidade é, por isso, insustentável.

57.º

Para além do aumento de custos mensais que o recurso ao trabalho suplementar representa, há limitações legais no recursos ao trabalho suplementar, para além de não ser humanamente possível

exigir a prestação de trabalho suplementar sempre aos mesmos recursos humanos (que além disso 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 a escolha individual de horários de trabalho flexíveis ao abrigo da protecção da parentalidade que fizeram.

58.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 benefício 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 satisfação das necessidades operacionais inerentes a actividade desenvolvida pela (...).

59.º

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

60.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,

61.º

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

62.º

Designadamente, nos termos do disposto no n.º 2 do art. 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.

63.º

Assim, resulta que não é possível a Empresa conceder o horário a tempo parcial e regime flexível nos termos requeridos pelo(a) Trabalhador(a) ..., uma vez que tal horário implicaria, por um lado, uma falta de recursos humanos em várias faixas horárias diárias na Equipa de ..., em especial ao fim-de-semana e na equipa dedicada a assistência a ...

64.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.

65.º

Assim, é manifesto que o pedido de prestação de trabalho do(a) Trabalhador(a) em regime flexível, com amplitude horária entre as 06h00 às 15h30, com folgas fixas aos fins-de-semana, ora apresentado pelo(a) Trabalhador(a) ..., não tem enquadramento no regime de horário flexível previsto no artigo 56.º do CT, não estando, conseqüentemente, sujeito às regras e requisitos previstos no artigo 57.º do CT, uma vez que consubstancia uma verdadeira alteração ao horário de trabalho, que é da competência exclusiva do empregador!

66.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.

67.º

Por todas as razões e motivos expostos na presente exposição, manifesta-se a intenção de recusa da atribuição de horário flexível com prestação de trabalho Segunda a Sexta-feira, em horário com

*entradas/saídas 06h00 e as 15h30, e com descansos semanais fixos 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 à necessidade operacional efectiva da (...) na área de ... na qual o(a) Trabalhador(a) se encontra integrado(a), propondo-se depois de ter sido atingido uma percentagem de 56,4% 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), com o objectivo de conciliação entre necessidades operacionais e de vida pessoal do(a) Trabalhador(a) ..., uma rotatividade na concessão do horário pretendido, 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 apresentou apreciação à intenção de recusa, conforme se transcreve:

"(...)

Exmos. Senhores,

Por referência à vossa comunicação (...), recebida em 17 de Janeiro de 2023, venho, como Requerente, nos termos e para os efeitos do artigo 57.º, n.º 4 do Código do Trabalho (CT), apresentar a minha apreciação, com os seguintes fundamentos:

I. Do pedido e seus fundamentos

1. Pretendo, horário flexível para prestar assistência inadiável à minha filha, ..., nos termos do art. 56.º e 57 do CT, até completar os 12 anos de idade.

2. Horário pretendido com entradas a partir das 06h00 e saídas até às 15h30, de segunda a sexta-feira, 37,5h/Semana.

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

Ora vejamos,

4. *Sou Pai da menor, supramencionada, vivendo em comunhão de mesa e habitação, conforme o documento em anexo comprova.*

5. *Finalidade do pedido, prestação de cuidados e assistência necessários, considerando a ausência de autonomia, tenho a imperiosa necessidade de entrar e sair do trabalho dentro da amplitude indicada.*

6. *O Horário pretendido, conseguirá acautelar a entrega e recolha da menor no estabelecimento de ensino. Onde, naturalmente, requer assistência devido à sua idade, sem conseguir cumprir as suas rotinas autonomamente.*

7. *A Criança, de forma alguma pode ficar sozinha, sem vigilância, o acompanhamento é imperioso, para o seu desenvolvimento e proteção natural e saudável. A responsabilidade parental, não é opcional, é um dever absoluto, inaliável e inadiável.*

8. *Aos Fins-de-semana o apoio familiar é igualmente necessário.*

9. *Acresce que a mãe, ..., presta trabalho em regime rotativo, na área da Saúde, não conseguindo assegurar os cuidados à sua filha, com a regularidade e planeamento necessário.*

10. *O Horário solicitado, é o que satisfaz as necessidades do agregado familiar. Não existe suporte familiar, quer seja por proximidade, doença ou óbito (tenho a documentação necessária a atestar as afirmações, no caso de ser necessário), que assegure o apoio à menor, tornando ainda mais premente, que os dias de descanso (semanal e obrigatório) requeridos sejam fixos e ao Fim-de-Semana, por forma a assegurar e programar eficazmente, as rotinas da menor, acautelando o seu desenvolvimento e assegurando que nada lhe faltará.*

11. *Pelo que o horário peticionado procura a conciliação da vida laboral com a vida familiar.*

12. *Só assim, conseguirei garantir os meus 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 da minha filha. O qual, não pode ser, descurado – o que tem proteção, não apenas na vertente moral como legal, uma vez que posso ser responsabilizado por não cumprir com os meus deveres, enquanto Pai.*

II - Da refutação da intenção de recusa por motivo de necessidades imperiosas do funcionamento da empresa

13. Desde já, deixo expresso que impugno todo o teor da intenção de recusa, bem como os seus fundamentos.

Vejamos que:

14. O objectivo 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 actividade profissional com a vida familiar (artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa).

15. Consequentemente, o empregador apenas pode recusar o pedido de horário flexível com base em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável. Sempre se dirá que tais “exigências imperiosas”, para os devidos efeitos legais, terão que sê-lo de facto e não apenas dificuldades, pois essas poderão e deverão e são efectivamente superadas.

16. Não entendo, como o horário pretendido, coloca em causa a operação, onde, cobre o início da operação e o seu pico. E, reduzir apenas a uma ... aérea, às quais assisto, é erróneo. A ..., é um cliente, de tantos outros, que presto assistência. Na verdade, cobre apenas uma pequena percentagem no total de tarefas desempenhadas. No Limite, sou trabalhador de uma empresa de ..., não de uma ... aérea.

17. No que concerne, ao enquadramento e organização dos horários da (...), considero importante registar, que os planos de exploração das ... são conhecidos com mais de Seis meses de antecedência .

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

Desde já,

19. Se impugnam os quadros juntos, uma vez que os mesmos apresentam apenas uma microrealidade, limitada e enviesada, daquilo que é a realidade operacional do sector de ... da área de ... Impugnam-se também os dados apresentados, pois os mesmo são pouco objectivos no quadro geral da empresa, ignorado outros importantes factores, na área em qual trabalho.

Assim,

20. *Estando integrado no sector de ..., na qualidade de*

21. *O horário de trabalho pretendido, é o que assegura a assistência e dever legal de cuidados de minha filha menor.*

22. *A gestão de recursos humanos da (...) é da competência da empresa, sendo-lhe imputada a responsabilidade de realizar alocações e de conceder formações aos trabalhadores, caso assim seja necessário.*

23. *Quanto ao argumento de que a atribuição do horário flexível, provoca ineficiência operacional, considero importante ressaltar que não devo ser responsabilizado, prejudicado no exercício dos meus direitos, pela gestão que é desenvolvida pelos recursos humanos, dentro da estrutura empresarial. A alegada ineficiência, por falta de trabalhadores e formação adequada à generalidade dos ..., é da inteira responsabilidade da empresa.*

24. *A Alegada ineficiência é utilizada como um critério de “exigências imperiosas da empresa”, no entanto, não concedo que tal possa ser considerado.*

25. *A própria letra da Lei “exigências imperiosas” colide com a argumentação tecida, que assume verificar-se uma “ineficácia”. A existir, poder ser colmatada, ultrapassada, superada. Não estamos, pois, no âmbito de qualquer fundamento referido no n.º 2 do art.º 57 do CT.*

26. *O facto, de ter um contrato de trabalho que permite realizar turnos, não pode ser considerado inibidor do exercício dos meus direitos, no que concerne, de protecção da parentalidade, constitucionalmente garantidos.*

27. *Aliás, se o exercício dos direitos da parentalidade, vertidos na lei fossem apenas para aplicar a trabalhadores com horário regular de 2ª a 6ª feira, sempre se questionaria a quem serviria então a Lei.*

28. *Acresce que a minha função de ..., abrange um leque de funções enorme, e que, tem a potencialidade de ser utilizado produtivamente pela (...) na multiplicidade de tarefas que existem na empresa, tendo esta o dever de dar a formação adequada aos seus trabalhadores.*

29. *No Limite, os trabalhadores que trabalham num ambiente aeroportuário, seriam impedidos de ter filhos, por falta de condições e de conciliação da mais elementar vida social e familiar. Abdicando assim de direitos constitucionalmente garantidos.*

30. Sendo de referir também que, as necessidades de cada trabalhador são específicas, caso a caso, dependentes daquilo que é a sua realidade social e familiar.

31. Ao contrário das alegações de V. Exas., a pretensão enquadra-se no regime dos mencionados artigos 56º e 57º do CT, na medida em que “entende-se por horário flexível aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário (nº2 do artigo 56º do CT).

32. Ora, foi exactamente isso que peticionei. A flexibilidade não tem que ver com a não estipulação de um horário fixo e sim de um regime de trabalho flexível que permita o apoio à família, o que neste caso se consubstancia, pois trata-se de prestação de cuidados diários e imprescindíveis à minha filha.

33. Na recusa, V. Exas enfatizaram os “limites” a que estou sujeito, não conseguindo explicar porque não poderia fazer o horário pretendido, se a empresa é de laboração contínua e se existe trabalho, e horários atribuídos, na exacta, proporção do horário peticionado, atribuído a colegas com as mesmas responsabilidades profissionais.

34. Como já decidido anteriormente pela CITE, em parecer nº 1843/CITE/2016, para argumentação semelhante “a justificação apresentada pela entidade patronal relativamente ao pedido como horário flexível não tem fundamento, visto que o pedido do trabalhador se adequa à redação do artigo 56.º do CT, em especial ao seu nº1, que estabelece que o trabalhador tem de indicar as horas de início e termo do período normal de trabalho diário”

35. Aliás, nem se entende como pode a empresa posicionar-se contra o horário peticionado, argumentando que este tipo de horário (com entradas a horas e saídas certas) não se configura um pedido de horário flexível.

36. A formação e as valências, atribuídas sob responsabilidade da empresa, permitem manter uma jornada de trabalho ocupada, produtiva, pelo que não colhe o argumento de ineficiência operacional.

A terminar,

37. O horário requerido para além de satisfazer as responsabilidades familiares, também tem a virtualidade de permitir à empresa ter um recurso humano num horário que contempla um grande fluxo de passageiros, designadamente no período da manhã.

38. Considere-se, ainda, o disposto no parecer CITE N.º 18/CITE/2022, segundo o qual: “(...) 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 convivências, 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”.

Assim, não deve proceder a fundamentação vertida pela (...) na sua intenção de recusa, devendo ser concedido o horário flexível face a todos os fundamentos expostos. (...).”

II – 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/a 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 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. 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 amplitude temporal diária e semanal indicada como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, por tal circunstância não desvirtuar a natureza do horário flexível se essa indicação respeitar o seu período normal de trabalho diário¹. Importa, ainda, que a amplitude indicada pelo/a trabalhador/a seja enquadrável na amplitude 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 amplitude 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 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

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

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 horário de 2.ª a 6.ª feira, com entrada a partir entre as 6h e as 7h e saída até às 15h30, com exclusão de trabalho aos feriados, para prestar assistência à sua filha de 3 anos de idade, com quem vive em comunhão de mesa e habitação.

2.28. Quanto à intenção de recusa, a entidade empregadora alega, 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.

2.29. Dissecando desde já, os argumentos do empregador relativamente ao pedido do trabalhador não ter enquadramento no artigo 56.º do Código do Trabalho, cumpre reiterar o entendimento maioritário desta Comissão, no sentido de assistir legitimidade ao pedido do/a trabalhador/a que indica a amplitude diária e semanal em que pretende trabalhar.

2.30. Esta posição que já se encontra vertida no ponto 2.21 a 2.23, do presente Parecer tem sido defendida em diversos Pareceres da CITE e teve igualmente colhimento pelos nossos Tribunais superiores.

2.31. Neste sentido, veja-se, entre outros³, o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 02.03.2017, proferido no âmbito do Processo n.º 2608/16.3.T8MTS.P1, disponível em www.dgsi.pt, 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.”*

2.32. No mesmo sentido também o Supremo Tribunal de Justiça se pronunciou, em Acórdão proferido em 12.10.2022, no âmbito do processo n.º 423/20.9T8BRR.L1, donde se extrai o seguinte sumário: *“O texto dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho não exclui a inclusão do descanso semanal, incluindo o sábado e o domingo, no regime de flexibilidade do horário de trabalho, a pedido do trabalhador com responsabilidades familiares”.*

2.33. Assim, face ao acima referido, tendo o trabalhador apresentado um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, apresentando para tanto, a amplitude 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 a trabalhadora e caso considerasse que uma destas ou ambas as situações se verificava/m, apresentar a sua intenção de recusa.

2.34. De referir, no que concerne à intenção de recusa, o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição do/a trabalhador/a, se este/a for indispensável, deve ser interpretado no sentido de exigir ao empregador a clarificação e demonstração inequívocas de que a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão do horário que

³ Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, proferido em 11.07.2019, no âmbito do Processo n.º 3824/18.9T8STB.E1; Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, proferido em 28.10.2020, proferido no âmbito do processo n.º 3582/19.0T8LSB.L1. e Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, proferido em 18.11.2021, no âmbito do processo n.º 242/16.7BECBR; todos disponíveis em: www.dgsi.pt

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 o trabalhador se esta for indispensável.

2.35. Ora, analisado o circunstancialismo factual descrito pelo empregador na intenção de recusa, somos de concluir que o mesmo é insuficiente e não permite preencher o conceito de exigências imperiosas do funcionamento do serviço e/ou a indisponibilidade de substituir o trabalhador que inviabilizem a atribuição do horário solicitado, conforme exige o n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.36. Em rigor, a empregadora apresenta argumentos genéricos e conclusivos sem lograr demonstrar como chega a tais conclusões, mormente quais os períodos de tempo que deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis, caso o horário solicitado pelo trabalhador lhe seja atribuído.

2.37. Acresce que a empregadora 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.

2.38. Sem prejuízo do exposto, sempre se dirá que recusar o pedido de horário flexível apresentado pelo trabalhador, quando já existem outros/as trabalhadores/as a quem foi atribuído este regime, poderia implicar um tratamento diferenciado entre trabalhadores/as com os mesmos direitos legais à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, traduzida no direito a exercer a atividade profissional em regime de horário flexível, sem que para tal fosse invocado “requisito justificável e determinante para o exercício da atividade profissional, em virtude da natureza da atividade em causa ou do contexto da sua execução, devendo o objetivo ser legítimo e o requisito proporcional” (n.º 2 do artigo 25.º do Código do Trabalho).

2.39. Por este motivo, a CITE tem defendido que: “*Em rigor, não é possível considerar a existência de*

um numerus clausus para o exercício de direitos relacionados com a parentalidade. Tal era admitir que tais direitos dependessem de uma ordem temporal, ou seja, os/as trabalhadores/as pais e mães mais recentes viriam os seus direitos limitados se no universo da sua entidade empregadora já se tivessem esgotado as vagas pré-definidas para o exercício de direitos. Afigura-se, assim, que as entidades empregadoras no âmbito do seu poder de direção devem elaborar os horários de trabalho das suas equipas de acordo com as necessidades do serviço e no respeito dos direitos de todos os seus trabalhadores.”

2.40. No que concerne à eventual necessidade de ratear os horários eventualmente a descoberto pelos/as trabalhadores/as com horário flexível, diga-se que no caso de se verificar uma colisão de direitos e concretamente, do direito do Requerente com os direitos de outros/as trabalhadores/as, resultantes do exercício da atividade profissional em regime de horário flexível ou decorrentes do gozo de outros direitos iguais ou da mesma espécie, máxime relacionados com a parentalidade, se deve atender ao disposto no artigo 335.º do Código Civil, de forma a que todos os direitos produzam igualmente efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes, impondo-se assim, uma distribuição equitativa do dever de assegurar o funcionamento do serviço para todos/as aqueles/as trabalhadores/as em situação idêntica.

2.41. Com efeito, se não for possível que todos os horários de trabalho se concentrem em determinados dias ou períodos do dia, terão, então, que ser rotativos para que todos/as os/as trabalhadores/as possam usufruir, o mais tempo possível desses horários.

2.42. 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.

2.43. Por último, o reconhecimento dos direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras com responsabilidades familiares não implica a desvalorização da atividade profissional que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da

República Portuguesa, é um direito especial que visa harmonizar ambas as conveniências, competindo à entidade empregadora organizar o tempo de trabalho de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a proteção ao exercício da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

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

3.2. O empregador deve proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar ao trabalhador essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, aplicáveis, 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 PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 15 DE FEVEREIRO DE 2023, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CCP - CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, CIP - CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP - CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL.