

PARECER N.º 29/CITE/2024

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhadora com responsabilidades familiares, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro

Processo n.º 6305-FH/2023

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, a 11.12.2023, via eletrónica, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., a exercer funções de Técnica de ... (...) naquela organização.

1.2. Em 15.11.2023., a entidade empregadora recebeu um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível da trabalhadora supra identificada requerendo «renovação de horário regular que efetuo atualmente, n.º ..., de segunda a sexta-feira, exceto feriados, com entradas a partir das 6 horas e saídas até às 16 horas. A partir do dia 2 de janeiro de 2024, e até o meu filho ..., nascido em 24.04.2016. fazer os 12 anos. Junto envio o comprovativo do agregado familiar emitido pela AT».

1.3. Via CAR, o empregador remeteu à trabalhadora a sua intenção de recusa em 30.11.2023, nos termos abaixo transcritos:

«1- Enquadramento e Organização dos Horários na ... [...]

1. A ... é uma sociedade comercial que tem por objeto social a prestação de serviços de assistência ...
2. Exercendo a sua atividade nos ..., para o que se encontra devidamente licenciada.
3. A atividade core business da ... é, por conseguinte, uma atividade de natureza operacional cujo objetivo tem por finalidade dar resposta às necessidades operacionais decorrentes da execução do ..., ..., assistindo a ..., no momento e na hora em que os ...

4. Nesse sentido, encontra-se a ..., nos termos do Anexo I ao DL .../..., de ..., 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 gestão ...; e
- i) Categoria 10 - assistência de ...

5. 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 ... 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. 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. 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 turnos- cf. 221.º, n.º 1 do CT.

8. Assim, dispõe também a Cláusula 27.ª, n.º 1, do Acordo de Empresa, a que a ... se encontra vinculada - publicado no B.T.E., 1.ª Série, n.º ..., de ... - 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. Neste âmbito, o referido Acordo de Empresa (AE), em conformidade com o disposto nas suas Cláusulas 25.ª, 27.ª e 47.ª, bem como com o que se dispõe nas Cláusulas 14.ª e 15.ª do Anexo ao AE ... e ..., estabelece várias modalidades de horários de turnos a que a ... pode recorrer na organização da prestação de trabalho, a saber:

- a) *horários de turnos regulares versus horários de turnos irregulares;*
- b) *horário de turnos com hora de entrada variável de dia para dia (ex.: horário de trabalho em regime de turnos, em que a hora de entrada, em cada turno, pode variar de dia para dia, com uma amplitude máxima de cinco horas com entradas entre as 6 horas e as 16:30, desde que a amplitude entre quaisquer dias do turno não exceda oito 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.: cinco e oito horas) versus horário de turnos com hora de entrada variável sem limitação de amplitudes (...);*
- d) *horário de turnos com semana reduzida (ex.: semana de quatro dias nos H24 com prestação de trabalho noturno superior a 1 hora entre as meia-noite e as 7 horas, 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 a meia-noite e as 8 horas segundo frequência mínima de quatro em quatro semanas;*
- h) *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 22 e as 6 horas segundo frequência mínima de três em três semanas;*
- h) *horário de turnos com amplitude superior a dezasseis horas e inferior a 24 horas, compreendendo a prestação de trabalho entre as 22 e as 6 horas segundo frequência mínima de três em três semanas;*
- i) *outros horários de turnos não previstos nos três últimos parágrafos com prestação de trabalho de forma rotativa aos Sábados e Domingos.*

10. *Igualmente, no âmbito da definição do regime de carreiras profissionais estabelecido à luz do Anexo do AE aplicável à ..., constata-se que as categorias profissionais de Técnico de ... (...) e de Operador de ... (...) são, em regra, atento o teor do respetivo conteúdo funcional, exercidas em regime de turnos no que à organização da prestação de trabalho concerne - cf. Cláusulas 14.ª e 15.ª do Anexo ao AE ... e ...*

11. *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. 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, nº 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. 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. Por ser essencial ao normal desenvolvimento da atividade 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 coletiva que regula as relações laborais com os trabalhadores da ..., o Acordo de Empresa publicado no BTE, nº ..., 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(A) Trabalhador(a) ... encontra-se vinculado(a) à ... por contrato de trabalho por tempo indeterminado, detendo a categoria profissional de Técnico de ... ("..."), exercendo a sua atividade no Setor do ... da ..., atualmente com um período normal de trabalho de 7h30/dia e 37h30/semana.

16. Em conformidade como descritivo funcional da categoria profissional de ..., estatuído na Clausula 1a do Anexo ao AE relativamente a categoria profissional de ... aplicável ao(a) Trabalhador(a) ..., 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 autoridades ... e pela Empresa, prepara o ... desde a aceitação até ao plano de carregamento ..., executando, nomeadamente, as

seguintes tarefas: Presta assistência, em ..., aos ..., assegurando, nomeadamente, a sua aceitação e encaminhamento; coordena e desenvolve as atividades prestadas pelas áreas da operação e as ligadas ao plano de carregamento, assistência e descarregamento das ...; coordena o movimento de pessoas e equipamentos na área de ...; desenvolve as atividades de aceitação e remessa de ...; envia, recebe e trata a informação e documentação de ..., operando e utilizando meios e equipamentos adequados»).

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

18. Pois aquilo que dita a atribuição de horário de trabalho ao trabalhador são as necessidades operacionais no contexto do período de funcionamento do serviço ou sector em questão, em que o trabalhador em cada momento, se integra e preste a sua atividade, devendo a opção por um regime ou outro ser informada por critérios de racionalidade económica a que estão subjacentes preocupações de otimização dos recursos disponíveis, constituindo tal uma decisão unilateral e de gestão da própria Empresa, a qual se reserva o direito de, a todo o tempo, a reavaliar e alterar.

19. Apesar das necessidades operacionais na atividade ... que a ... presta serem de 24h/7 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 ... aos ... que se realizam (seja a ... ou a ...) na amplitude horaria reduzida entre as 5horas e as 15:30, e apenas de segunda-feira a sexta-feira (que não sejam dias feriados), já que aos sábados e domingos não pretende realizar nenhuma prestação de trabalho.

20. Pretende, ainda, que este horário flexível lhe seja desde logo concedido até o filho perfazer 12 (doze!) anos de idade, sem se terem em considerações eventuais alterações das circunstâncias particulares ou até a Empresa até essa data ...

21. Ora o circunstancialismo pessoal inerente ao pedido de horário flexível, bem como os condicionalismos inerentes a evolução da atividade operacional da ... enquanto empregadora podem modificar-se ate aos 12 anos dos filhos menores, pelo que tem de ser reavaliados anualmente, especialmente tendo em consideração que o filho menor tem neste momento apenas 7 (sete) anos de idade.

22. Ora, indubitavelmente que a atividade operacional da ..., ligada ao ..., intrinsecamente relacionado com o setor do ..., que é muito volátil e muito rapidamente afetado por várias contingências exógenas que geram sentimentos de insegurança nos

..., tal como atos de terrorismo, conflitos armados, aumento do preço dos combustíveis, inflação, etc.

23. Veja-se o passado recente, começando com um sucessivo aumento de atividade operacional que culminou com um registo recorde de ... no ano de 2019, seguido de uma paragem praticamente total nos anos de 2020/2021 com desenvolvimento da pandemia da COVID-19 cujas consequências na quebra de atividade e de rendimentos da ..., determinaram a declaração de insolvência da ... em agosto de 2021.

24. Por sua vez, a retoma de atividade a partir do verão de 2022 foi de tal forma intensa e abrupta, que não conseguiu ser acompanhada como recrutamento de trabalhadores que exercem a função do(a) Trabalhador(a) ... em número suficiente para satisfação de todas as necessidades operacionais ligadas à prestação de serviço de assistência ... em condições de segurança e com o cumprimento da qualidade de serviço contratada.

25. Situação que no ano de 2023, apesar de todos os esforços desenvolvidos pela ..., ainda não conseguiu ser ultrapassada, tendo-se intensificado a escassez de mão-de-obra necessária ao desenvolvimento da atividade operacional da ..., em especial na área de ..., agravada por uma ineficiência de gestão de recursos humanos que apenas se encontram disponíveis para trabalhar em períodos operacionais muito reduzidos.

26. Efetivamente, como de seguida melhor se demonstrara, verifica-se que, comparativamente ao ano de 2018, em 2023, na área do ... vigoram no total mais 102 (cento e dois) horários flexíveis, dos quais 68 com prestação de trabalho exclusivamente de segunda a sexta-feira, o que confere inegável ineficiência operacional aquela área e respetiva gestão de recursos humanos [...]

28. Este aumento significativo de trabalhadores com limitações de amplitude horária e diária, numa empresa que labora em 24/7, 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.

29. Verifica-se que em 2023, face a 2018, na área de ... do ..., o número de horários especiais flexíveis não regulares (com restrição de amplitude horária, mas prestação de trabalho de 2a a domingo) aumentaram de 82 para 128, ao que acresce um aumento de concessão de horários flexíveis com prestação de trabalho unicamente de 2a a 6a passaram de 12, em 2018, para 68, em 2023, perfazendo em 2023 um total de 196 (cento e noventa e seis) horários flexíveis naquele sector, acentuando-se, cada vez mais, o desequilíbrio entre as necessidades operacionais inerentes ao funcionamento da

Empresa e os recursos humanos efetivamente disponíveis para o efeito no setor de ... de ... [...] [Gráfico de barras]

32. De mais a mais, dentro dos horários especiais flexíveis, regulares e com prestação de trabalho de 2a a 6a, que desde 2018 ate ao presente registaram um aumento de 12 para 68 trabalhadores(as), podemos ainda distinguir os que praticam horários de amplitude maioritariamente entre as 7h30 e as 18horas, onde se verifica que é significativo o aumento de número de trabalhadores que praticam horários apenas nesta amplitude horária [...] [Gráfico de barras]

33. 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 se pode ver pelo gráfico que se segue, no qual se demonstra e ilustra a variação de número total de movimentos realizados ao longo da semana (Fig. 3) em função de uma semana exemplificativa de um período operacional em pico (do inverno ... de 2023/2024), indicativo da variação correspondente do número de tarefas associadas ao ... verificadas ao longo dos dias da semana, sendo evidente um aumento de movimentos aos fins-de-semana, que requerem a realização de mais tarefas de assistências ..., culminando com um aumento significativo ao domingo e sendo, nitidamente menos significativas de segunda-feira a quinta-feira: [Figura]

34. Conseqüentemente, face aos picos operacionais identificados no gráfico que antecede, a quantidade das tarefas a executar na área de ..., varia ao longo dos dias da semana, mas é claramente em número muito superior aos sábados e domingos, dias da semana de maior intensidade operacional.

35. 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 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: [Gráfico]

36. Da análise do gráfico supra, resulta evidente que o número de recursos humanos disponíveis e ao serviço aos sábados e domingos (linhas continuas verde e azul) é muito inferior à quantidade de recursos humanos disponíveis entre 2a e sexta-feira.

37. Se alinharmos os gráficos das Figuras, é fácil constatar que, p. ex. às 3as, não obstante a atividade operacional registar em média menos 58 movimentos, isto é, apenas 361 movimentos comparados com os 419 movimentos efetuados aos sábados

e domingos, o número de recursos humanos disponíveis, evidenciados pela linha intermitente a cor de laranja, é superior ao que se encontra ao serviço aos sábados e domingos.

38. Em consequência, 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. Na realidade, existem necessidades imperiosas da empresa que não são satisfeitas com o número de RH que se encontra, efetivamente, 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.

39. Por outro lado, e possível constatar através de uma análise do gráfico da Figura, que a cobertura da Operação de segunda-feira a sexta-feira, por efeito da atribuição de horários regulares de segunda a sexta-feira ao abrigo da proteção da parentalidade, os RH disponíveis na área de ..., estão muito além das necessidades operacionais efetivas, chegando-se ao cúmulo de ter um número considerável de ... sem qualquer tarefa alocada, isto é, sem qualquer prestação de serviço efetiva - o que se consubstancia num desperdício que não é exigível que a Empresa tenha de suportar.

40. 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.

41. 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 horárias de atividade (que, recorde-se, é de 24/7), com especial reforço de recursos humanos em faixas horárias ou dias de maior intensidade operacional!

42. 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 ...), não constituem horários de trabalho que respondam as necessidades operacionais efetivas da ..., já que essas necessidades só podem ser asseguradas com a prestação de trabalho em turnos irregulares e com folgas rotativas.

43. Consequentemente, todos estes horários flexíveis não representam verdadeiros horários de trabalho da área ou do setor 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.

44. Este aumento significativo de trabalhadores com limitações de amplitude horária e diária, numa empresa que labora em 24/7, 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.

45. A fim de se demonstrar a ineficiência operacional e de gestão de recursos humanos que advém da atribuição de mais horários flexíveis, em especial de horário flexível com prestação de trabalho exclusivamente de segunda a sexta-feira, na área de ..., veja-se a seguinte: [...] [Tabela]

52. Conclui-se que necessitamos de proceder a um ajuste total de 27 (vinte e sete) recursos (12 devido ao desequilíbrio de cobertura aos sábados e domingos, a que acrescem 15 trabalhadores(as) com horários flexíveis cuja vigência se mantém) para ajustarmos ou até eliminarmos o desequilíbrio, melhor dizendo o excesso de recursos disponíveis, que se atualmente se registam de 2a a 6a-feira e que tem na sua origem a concessão de horários flexíveis, em especial os que apenas contemplam a prestação de trabalho de segunda-feira a sexta-feira.

53. Vigorando, atualmente, na área de ... 68 (sessenta e oito) horários flexíveis com prestação de trabalho sem descansos semanais rotativos (2a-6a-feira), o número máximo (quota) admissível de horários flexíveis sem prestação de trabalho aos fins-de-semana é de 41 (quarenta e um), que permitem uma cobertura mínima das necessidades operacionais, associadas a concessão de um determinado número de horários flexíveis para satisfação de necessidades pessoais para assistência a filhos(as) dos(as) trabalhadores(as) da ...

54. A quota-limite de 41 (quarenta e um) horários flexíveis com prestação de trabalho de segunda-feira a sexta-feira e obtida pela subtração aos 68 recursos com horários flexíveis de 2a a 6a na área de ... atualmente praticados, dos 27 recursos cuja prestação de trabalho ao longo da semana tem de ser reajustada ($68-27=41$), o que corresponde

a cerca 60% (sessenta por cento) dos horários flexíveis sem descansos semanais rotativos atualmente em vigor naquela área.

55. Fica, assim, demonstrado que a nível da gestão operacional é possível a ... absorver o impacto de uma certa percentagem de horários flexíveis, incluindo horários flexíveis com prestação de trabalho unicamente de segunda a sexta-feira, mas ultrapassada a quota referida no número anterior, o que já aconteceu neste momento, o impacto operacional negativo daí resultante já não consegue ser colmatado sem prejuízo para a entidade empregadora, sendo necessário encontrarem-se soluções alternativas de gestão de recursos humanos.

56. Do supra exposto, conclui-se que a ... consegue gerir as necessidades de recursos humanos na área de ..., ajustando a cobertura de RH as necessidades operacionais, implementando um sistema de rotação de gozo de horários flexíveis com prestação de trabalho apenas de 2ª a 6ª-feira, possibilitando a concessão deste tipo de horários flexíveis durante cerca de 7 meses (60%) por ano aos(as) trabalhadores(as) que o solicitem, sendo que nos restantes 5 meses praticam o horário de trabalho em vigor naquela área operacional.

57. 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, atualmente praticados;
- c) Efeito da redução das amplitudes dos horários especiais não regulares, atualmente praticados; [...]

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

66. Designadamente, nos termos do disposto no nº 2 do artigo 56º do CT [...]

67. O(A) Trabalhador(a) ... apresentou um pedido de horário flexível que não corresponde a uma necessidade operacional efetiva, pois não permite que este(a) execute tarefas de assistência ... nos períodos de maior intensidade operacional, ficando, necessariamente, comprometida a realização de tarefas de ... a executar pelo(a) Trabalhador(a), em especial aos fins-de-semana e feriados, encontrando-se preenchido o requisito de exigência imperiosa de funcionamento do serviço de assistência a prestar pela ... aos seus clientes. [...]

70. Ora, a determinação dos dias de prestação de trabalho feita pelo(a) Trabalhador(a) ..., especialmente num contexto de laboração contínua como 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.

71. Assim, é manifesto que o pedido de prestação de trabalho do(a) Trabalhador(a) em regime flexível, segunda a sexta-feira, em amplitude horaria entre as 6 e as 16 horas, exceto feriados, com descansos semanais fixos aos fins-de-semana, ora apresentado pelo(a) Trabalhador(a) ..., não tem enquadramento no regime de horário flexível previsto no artigo 56º do CT, não estando, conseqüentemente, sujeito as regras e requisitos previstos no artigo 57º do CT, uma vez que consubstancia uma verdadeira alteração ao horário de trabalho, que é da competência exclusiva do empregador!

72. Por todas as razões e motivos expostos na presente exposição, manifesta-se a intenção de recusa da atribuição de horário flexível, de segunda a sexta-feira, excluindo feriados, em horário com entradas/saídas 6 às 16 horas e com descansos semanais fixos aos fins-de-semana, ao(a) Trabalhador(a) ..., com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da Empresa e pelo facto de consubstanciar uma verdadeira alteração ao horário de trabalho, que é da competência exclusiva do empregador, para além de corresponder a uma escolha de dias de prestação de trabalho e de horário de trabalho que não corresponde a necessidade operacional efetiva da ... na área de ... na qual o(a) Trabalhador(a) se encontra integrado(a) [...]».

1.4. Rececionada a missiva do empregador em 05.12.2023, a trabalhadora realizou a sua apreciação em 07.12.2023, reiterando – essencialmente - o solicitado, e refutando os argumentos aventados pelo empregador.

1.5. Ao processo, o empregador não juntou mais documentos para além dos referidos.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que aprova a Lei Orgânica, artigo 3.º («Atribuições próprias e de assessoria»):

«d). Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos».

2.2. A Constituição da República Portuguesa (CRP), no artigo 68.º («Maternidade e Paternidade») estabelece que:

«1. Os pais e as mães têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, nomeadamente, quanto à sua educação, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do País.

2. A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes».

2.3. E, no artigo 59.º («Direitos do Trabalhadores»), como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores/as, é estabelecido que:

«Todos os trabalhadores têm direito à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar».

2.4. Para concretização dos princípios e direitos sociais constitucionais enunciados, foi aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, na redação conferida pela Lei n.º 120/2015, de 1 de setembro, o Código do Trabalho (CT) que preconiza o dever da entidade empregadora proporcionar aos/às trabalhadores/as as condições de trabalho que favoreçam a conciliação trabalho/família (cf. artigo 127.º/3 do CT), sendo igualmente definido como dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos do artigo 212.º/2/b) do CT.

2.5. O artigo 56.º do CT, sob a epígrafe «Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares», prevê o direito de trabalhador/a com filho/a menor de 12 anos trabalhar em horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as

horas de início e termo do período normal de trabalho (PNT) diário.

2.6. Para que o/a trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo 57.º do CT que *«deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes elementos:*

- a) Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável;*
- b) Declaração da qual conste que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação».*

2.7. Uma vez requerida esta pretensão, o empregador só pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da organização ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a, se este/a for indispensável. Para o efeito, dispõe do prazo de 20 dias, contados a partir da receção do pedido, para lhe comunicar, também por escrito, a sua decisão. A inobservância deste prazo resulta na aceitação do pedido do/a trabalhador/a nos seus precisos termos, de acordo com o artigo 57.º/8/a) do CT.

2.8. Em caso de recusa, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a, implicando - a sua falta - a aceitação do pedido, nos termos do artigo 57.º/8/c) do CT.

2.9. Ainda assim, mesmo em presença do pedido de emissão de parecer prévio no prazo indicado na lei, caso a intenção de recusa da entidade empregadora não mereça parecer favorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados através de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo – cf. artigo 57.º/7 do CT

2.10. Esclarecendo o conceito de horário de trabalho flexível à luz do preceito constante do artigo 56.º/2 do CT, é *«aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho».*

2.11. Nos termos do citado artigo 56.º/3 do mesmo diploma legal:

«O horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve:

- a) *Conter um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;*
- b) *Indicar os períodos para início e termo do trabalho normal diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento;*
- c) *Estabelecer um período para descanso não superior a duas horas».*

2.12. Neste regime, o/a trabalhador/a poderá fazer até seis horas consecutivas de trabalho e até 10 horas de trabalho em cada dia, e deve cumprir o correspondente PNT semanal em média de cada período de quatro semanas.

2.13. Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação trabalho/família conferindo, ao/à trabalhador/a com filhos/as menores de 12 anos, a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em horário flexível. Esta possibilidade traduz-se na escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do PNT diário, competindo ao empregador elaborar esse horário flexível observando, para tal, as regras indicadas no artigo 56.º/3 do CT.

2.14. Tal implica que o empregador estabeleça, dentro da amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do PNT diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento da organização.

2.15. Esclareça-se que, sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores com filhos/as menores de 12 anos um enquadramento legal de horários especiais

através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às responsabilidades familiares, as entidades empregadoras deverão desenvolver métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade dos/das trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.

2.16. No caso em apreço, a trabalhadora solicita renovação do seu horário flexível, somente aos dias úteis, exceto feriados, com entrada às 6 horas e saída às 16 horas.

2.17. Fundamenta o seu pedido na conciliação trabalho/família, nomeadamente, na assistência imprescindível e inadiável que tem de prestar à filha menor, com 7 anos de idade.

2.18. Como prazo por que o pedido perdure, a requerente refere o limite legal, ou seja, a data do 12.º aniversário da menor – cf. artigo 56.º/1 *in fine*

2.19. A requerente apensa também declaração da AT em como se mantém a viver com o menor em comunhão de mesa e habitação.

2.20. Assim sendo, estão reunidos todos os requisitos legais necessários para um pedido de horário flexível, PNT incluído.

2.21. Das sete dezenas de considerandos arguidos pelo empregador na Intenção de Recusa (IR) são extraíveis, basicamente, dois motivos para justificar o indeferimento do pedido, a saber: (i) incumprimento dos requisitos legais para a formulação de um pedido deste tipo; e (ii) alegadas exigências imperiosas do funcionamento da organização.

2.22. Em relação ao primeiro argumento aventado, este improcede para os efeitos ora em análise, como já foi indicado supra, no ponto **2.20.** do presente parecer.

2.23. Em relação ao segundo motivo arguido, não basta ao empregador indicar um dos dois motivos elencados no artigo 57.º/2 do CT para logo isso bastar no sentido de indeferir o pedido da trabalhadora com fundamento legal.

2.24. Pelo contrário, ao empregador exige-se que justifique em detalhe por que motivo, se atender ao solicitado pela trabalhadora, a organização colapsa.

2.25. E, claramente, o empregador não logra fazer isso. Não se confunda a quantidade dos parágrafos com a substância dos mesmos.

2.26. Isto porque, claramente, o empregador aparenta não compreender como se aplica um horário flexível, ou não teceria certas e determinadas afirmações nos seus considerandos, de que é exemplo gritante a «quota» ultrapassada para os/as cuidadores/as de menores de 12 anos usufruírem de um direito que lhes assiste na organização.

2.27. Mais se acrescente e sublinhe que, para além de não existirem quotas nos horários flexíveis gozados, também não existe prioridade alguma entre os/as usufrutuários/as do direito em causa. Seja por motivo de antiguidade na empresa, do número de filhos, das idades dos/as menores ou outro. Todas as pessoas têm, portanto, o mesmo direito ao gozo do horário flexível, conquanto cumpram os requisitos legais no pedido. E esta trabalhadora fá-lo.

2.28. Toda a questão atinente ao número de trabalhadores/as disponíveis e à situação financeira da organização são irrelevantes para o caso ora em apreço. A forma como as pessoas e o dinheiro da empresa são geridos é da competência exclusiva da Administração da mesma.

2.29. Sendo que a trabalhadora não pode, obviamente, ser prejudicada no gozo dos seus direitos por aspetos que não lhe competem.

2.30. Se/quando ficarem turnos a descoberto por outros se encontrarem saturados, a única coisa que o empregador terá de cuidar é de que cumpre na

Íntegra o princípio basilar da igualdade, consagrado na Lei Fundamental (artigo 13.º da CRP) e transversal a todo o Direito do Trabalho.

2.31. Na prática, isto é feito assim: relativamente ao conjunto das pessoas com direito ao horário flexível, o empregador vê que X turno está saturado. Então, tira a todos/as na mesma parcela, para que todos/as possam gozar do que pediram na mesma proporção.

2.32. Com a ressalva não menos importante de que as pessoas que não têm família também têm direito à vida para além do trabalho, pelo que não podem ficar sempre sem fins-de-semana e/ou com os turnos menos populares.

2.33. Mais uma vez, cabe ao empregador fazer uma distribuição equitativa, para não ter trabalhadores/as «toupeira» em prol dos/as cuidadores/as de menores de 12 anos terem direito a um regime especial de trabalho.

2.34. Saliente-se, por fim, que o reconhecimento dos direitos dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares não implica a desvalorização do trabalho que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores.

2.35. Pelo contrário, o direito consignado no artigo 59.º/1/b) da CRP é especial e visa harmonizar ambas as conveniências, competindo ao empregador organizar o tempo de trabalho para que se cumpra o previsto na lei sobre a proteção 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 pela trabalhadora com responsabilidades familiares ...

3.2. O empregador deve proporcionar ao trabalhador condições que favoreçam a conciliação trabalho/família, e, na elaboração dos horários de trabalho, facilitar-lhe a mesma conciliação, nos termos dos artigos 127.º/3, 212.º/2/b) e 221.º/2 do CT, em conformidade, com o correspondente princípio consagrado no artigo 59.º/1/b) da CRP.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 03 DE JANEIRO DE 2024, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP) CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP)