

PARECER N.º 516/CITE/2017

Assunto: Parecer prévio à recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, 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 1372-FH/2017

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 04.09.2017, da empresa ..., LDA., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., a exercer funções de vigilante ..., no ..., conforme, sucintamente, se transcreve:

“Assunto: Solicitação de Parecer à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, nos termos do n.º 5 do artigo 57º do CT/2009.

Exmos. Senhores,

..., LDA., (...), vem pela presente submeter à apreciação de V. Exas. a intenção de recusa do pedido de horário flexível solicitado pela trabalhadora,

Solicitou-nos a trabalhadora a prestação de trabalho em regime de flexibilidade de horário, conforme documento que se junta (DOC 1).

Considerando o teor da comunicação da trabalhadora, que pretende prestar trabalho “por um período de 3 anos, um horário das 05h às 13h de 2ª feira a 6ª feira com exceção dos dias feriados”, veio esta empresa comunicar-lhe a intenção de recusa daquele pedido, nos termos e com os fundamentos constantes da comunicação que se junta em anexo (DOC 2).

E, recebida tal comunicação de recusa, a trabalhadora pronunciou-se conforme documento que se junta (DOC 3).

Assim, e em conformidade vem a ..., LDA., na qualidade de entidade empregadora, submeter à vossa apreciação o processo, para o que junta a documentação necessária.

Sem mais, subscrevemo-nos com os nossos melhores cumprimentos, estando inteiramente ao dispor para qualquer esclarecimento que V. Exas tenham por necessário ou conveniente.

(...)

Anexa: 3 Documentos "

1.1.1 Em 25.08.2017, a trabalhadora solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível, conforme se transcreve:

"Assunto: Pedido de Flexibilidade de horário de trabalho.

Exmos Senhores;

Eu, ..., com o número de funcionário nº ..., Vigilante ..., ao vosso serviço, estando e tendo legitimidade, vem nos termos e para os efeitos do preceituado nos artigos 56º e 57º do Código de Trabalho, solicitar a concessão de um horário de trabalho em regime de flexibilidade pelo período de 3 (três) anos, o que faz nos termos e com os seguintes fundamentos:

A-Dos Factos:

- 1) O trabalhador, vive com o filho menor em economia de mesa e habitação, na freguesia de ..., tal como resulta de atestado da Junta de Freguesia, o qual também se junta e se dá por integralmente reproduzido (doc.1);*
- 2) O menor vai frequentar o 2º ano do Ensino Básico na escola ..., com o período de funcionamento das 09h00m às 12h00m e das 14h00m às 16h00m (doc.2).*

B- Conclusão:

Perante tal argumentação, não nos resta concluir;

1) O ora requerente apenas pode exercer funções no período horário das 05h00 às 13h00 de 2ª feira a 6ª feira, com exceção dos dias feriados.

E.D

(...)

....., 24 de Agosto de 2017

Em anexo: 2 documentos"

1.1.2 Por carta datada de 28.08.2017 a entidade empregadora comunicou à trabalhadora a intenção de recusa, conforme se transcreve:

"Assunto: Resposta à S/ missiva datada de 24 de Agosto de 2017 e recepcionada em 25 de Agosto de 2017

Exma. Senhora,

Acusamos a recepção no dia 25 de Agosto de 2017, da missiva que nos remeteu datada de 24 de agosto de 2017 e nos termos da qual pretende que lhe seja atribuído um horário flexível por um período de 3 anos, com entrada às 05h e saída às 13h, de 2ª feira a 6ª feira com exceção dos dias feriados e fundamentando a sua pretensão no facto de ter um filho menor de 12 anos.

A empresa procedeu à análise do seu pedido e, nessa sequência vem pelo presente notificá-la da intenção de recusa do mesmo, nos termos em que foi pedido com base nos seguintes fundamentos;

1º- A sua pretensão de prestar a sua actividade diária em turno de trabalho com entrada às 05:00 e saída às 13:00, de 2ª a 6ª feira, com exceção dos dias feriados configura um pedido de horário fixo, não se enquadrando no regime de flexibilidade previsto nos artigos 56.º e 57.º do Código de Trabalho.

O horário de trabalho flexível caracteriza-se precisamente pela possibilidade de ter horas de entrada e saída maleáveis, para que o trabalhador possa articular o seu trabalho diário com as suas responsabilidades parentais. Como facilmente se percebe, não é isso que V. Exa. pretende. Aquilo que requer é precisamente o oposto: um horário de trabalho com horas de entrada e saída fixas e rígidas. Assim, e na verdade, o seu requerimento não consubstancia um pedido de horário flexível, mas sim um simples pedido de alteração do horário de trabalho. Por horário flexível entende-se aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, e que é elaborado pelo empregador de modo a:

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; Significa isto que o trabalhador pode escolher as horas de início e termo do horário de trabalho, mas dentro de certos limites, nomeadamente dentro dos períodos balizados pelo empregador ao abrigo do artigo 56.º n.º 3 alínea b) do CT. Isto é, o trabalhador pode exigir ao empregador que lhe balize determinados períodos do dia (artigo 56.º n.º 3 al. b) do CT), dentro dos quais ele pode escolher as horas de início e termo do período normal de trabalho (artigo 56.º n.º 2 do CT), de modo a gozar de alguma liberdade para conciliar a sua vida profissional com as suas responsabilidades parentais. Mas esses períodos são definidos pelo empregador, a quem legalmente compete a elaboração do horário.

2.º - Finalmente, sempre se alegue que existem exigências imperiosas da empresa, sua entidade empregadora.

Como é do seu conhecimento, a empresa presta serviços de segurança privada (nomeadamente presta serviços de vigilância humana, no qual V. Exa. se insere) por conta e à ordem de terceiros clientes.

Esta actividade, e o correspondente trabalho de vigilante, no qual V. Exa. se insere, caracteriza-se por alguma ambulatoriedade no espaço e no tempo, na medida em que os clientes da ..., LDA. e respectivos locais onde os trabalhadores devem prestar serviço, também variam no espaço e no tempo, seja por razões comerciais, seja por critérios de gesto de recursos humanos. Daqui decorre que os postos de trabalho dos vigilantes, tal como acontece no caso de V. Exa., seja determinado em função dos estabelecimentos do cliente ao qual seja afecto pela ..., LDA., no âmbito do poder determinativo da função e conformativo da prestação que a esta lhe assiste (art. 11.º, 97.º e 118.º do CT).

Ora, conforme é do seu conhecimento, V.Exa está a exercer funções para o Cliente ..., no, onde se labora em regime contínuo, todos os dias do ano, e que tem necessidades e regras específicas, onde exerce funções de Vigilante, sendo que, no caso concreto e entre as demais funções previstas na Lei, exerce maioritariamente o controlo de acessos de pessoas, o rastreio de passageiros e objectos transportados.

E, estando em funcionamento o ... onde V.Exa. presta o seu trabalho em serviço contínuo durante 24h todos os dias do ano, é imperioso que existam turnos rotativos, para que o serviço contratualizado tenha condições de ser cumprido.

Acresce o facto de, também de acordo com o CCT do sector, terem obrigatoriamente, de ser atribuídas folgas ao Domingo pelo menos duas vezes de oito em oito semanas, não sendo possível compatibilizar estas obrigações legais com o seu pedido sob pena de falta de pessoal precisamente nos dias de maior afluência (feriados e fins-de-semana), e à impossibilidade de funcionamento sem um número mínimo de trabalhadores.

Por último, saliente-se que não trabalhando em dias feriados e fins-de-semana, não consegue V.Exa. cumprir com o número de horas de jornada anual, com base na média das 173,33 horas mensais.

Para um melhor entendimento das exigências imperiosas que levam a Empresa a recusar o seu pedido, discriminamos de seguida alguns dados relevantes para esta nossa decisão:

1. O serviço para o qual a ..., LDA. foi contratada no tem a abrangência de 24 horas/dia e 365 dias/ano, sendo constituído por dois grandes grupos de serviço:

Posições de staff, viaturas, provisões e bagagem de porão - São posições com dotações fixas com horário fixo definido pelo cliente conforme com as necessidades de assistência aos ...e demais serviços, e que têm a segurança das instalações ..., dos passageiros e do staff que aí trabalha como objetivo primordial, garantindo o cumprimento da regulamentação europeia específica, e a aplicação das normas de segurança constantes no Programa de Segurança do..., documento obrigatório e aprovado pela ...);

*Posições de processamento de passageiros e bagagem de mão — São posições que garantem a aplicação de normas e medidas de segurança instituídas que visam impedir atos de interferência ilícita e garantir a segurança dos passageiros, ... e instalações ..., sendo esta aplicação obrigatoriamente efetuada no momento anterior ao embarque dos passageiros nos respetivos
...esses que têm rotas com encadeamento Nacional, Europeu e Mundial onde qualquer desfasamento nos horários dos mesmos tem implicações e prejuízos para os passageiros, companhias ... e para o.... Por contrato, caso haja atrasos, perdas de ...ou o não atingimento dos níveis de serviço acordados entre a cliente... e o estado Português, vertidos por sua vez no contrato com a ..., LDA. implica penalizações e imputação de prejuízos causados a terceiros à ..., LDA., que no limite podem levar à rescisão do contrato entre a cliente... e a ..., LDA.. Assim compete à ..., LDA. dotar de meios humanos formados, treinados e certificados em quantidade ideal e nos horários adequados para garantir quer o*

cumprimento dos níveis de serviço quer garantir as condições de segurança. Assim, o investimento em formação e contratação de colaboradores visam, através da organização dos tempos de trabalho, uma quantidade ótima de recursos humanos a alocar em cada hora, dia e mês. De outra forma, tendo em conta que as margens de lucro deste negócio são muito reduzidas, a não acontecer essa otimização o negócio torna-se inviável.

2. Historicamente e em termos de previsões, o fluxo maior de passageiros no decorre entre as 05h00 e as 09h00 na parte da manhã, e entre as 17h00 e as 18h00 na parte da tarde. É nesta amplitude horária que necessitamos de mais pessoas em cada dia, havendo portanto desperdício de horas e consequente prejuízo financeiro sempre que um colaborador faz um horário que não abranja estas faixas horárias.

(...)

Da mesma forma, há um incremento de passageiros de sexta a segunda-feira, com especial relevância para os domingos, dia máximo semanal em número total de passageiros;

(...)

Acresce à necessidade de recursos humanos para o processamento de passageiros o facto de todos os prestadores de serviço do... terem de adequar o seu staff ao volume de trabalho, pelo que também os nossos recursos alocados às posições de staff, viaturas, provisões e bagagem de porão têm de ser adequados ao maior volume de trabalho.

(...)

Assim, a impossibilidade de adequar os recursos humanos aos dias e horas em que são necessários, compromete a prestação do serviço e consequentemente o contrato com a cliente.....

Os horários flexíveis, tendo em conta a rigidez de horário e a especificação de dias de semana, excluindo os fins de semana e feriados, não são portanto compatíveis com as necessidades de pessoal de serviço face ao fluxo de passageiros existente quer no dia a dia quer na cadência semanal do mesmo.

3. À data temos 879 colaboradores no, dos quais 84 (99%) têm horário flexível atribuído. A cadência de pedidos de horário flexível tem vindo a aumentar exponencialmente nos últimos meses, sendo que uma parte significativa dos nossos colaboradores tem idades compreendidas entre os 25 e os 45 anos, logo um enorme potencial de novas solicitações. Isso representa uma projecção de 82% de horários flexíveis na operativa. Além disto, temos actualmente 376 (43,02%) horários condicionados, solicitados e atribuídos a pessoas pelos mais variados motivos (saúde, limitações físicas, dificuldade de transporte público, acompanhamento a menores e familiares com deficiência, etc.);

4. No caderno de encargos em que se baseia o contrato celebrado entre a cliente... e a, LDA. está estipulado um equilíbrio obrigatório entre elementos masculinos e femininos, sob risco do não cumprimento das normas e regras de segurança emanadas pela Comissão Europeia e pela Autoridade Nacional. O rácio mínimo aceitável é 60%/40%. Dos 879 colaboradores, 526 (60%) são homens e 353 (40%) são mulheres. Dos 84 horários flexíveis atribuídos, 52 (61,9%) são de elementos femininos e 32 (38,1%) de elementos masculinos, o que resulta no não atingimento do contingente mínimo necessário de mulheres fora dos períodos abrangidos pelo horário flexível, ou seja, entre as 17h00 e as 08h00 nos dias de semana, bem como a totalidade das 24h dos sábados, domingos, e dias de feriado;

(...)

5. A atribuição de folgas em todos os domingos do ano às pessoas com horários flexíveis impossibilita a possibilidade de conceder 2 domingos a cada 8 semanas a cada um dos restantes colaboradores da operativa, prerrogativa de carácter obrigatório na elaboração de escalas, quer pelo Código Geral de Trabalho quer o Contrato Coletivo da Vigilância;

6. Ao não trabalhar qualquer dia de fim-de-semana ao longo de todo o ano e tendo um horário flexível fixado em 8 horas de trabalho diárias, o colaborador não atinge a média das 40 horas semanais em conformidade com o emanado no CT e CCT;

7. A atribuição de horários flexíveis tem como consequência a atribuição de horários com sobrecarga de horas diárias bem como sequências de mais dias de trabalho consecutivos aos restantes colaboradores. Além dos elevados prejuízos financeiros decorrentes, estas horas extras prestadas para fazer face às necessidades de pessoal fora da faixa horária 8h/17H poderão ser em número superior ao limite legal previsto no CT e CCT, que é de 200 horas por pessoa/ano; Concentrando em menos pessoas todo o trabalho que tem que ser prestados das 17 às 08 assim como todo o trabalho prestado em fim-de-semana, logo criando sobrecargas de trabalho e degradação de qualidade de vida numa parte cada vez mais reduzida de colaboradores;

8. Os horários flexíveis tipo, caem em cima horários de amamentação (tipicamente 08h00/14h00), o que leva a uma diminuição significativa de contingente disponível antes dessa hora, nomeadamente de colaboradores do sexo feminino o que implica a impossibilidade da prestação do serviço contratado e conseqüentemente a criação das condições para a rescisão do contrato que liga a cliente... à ..., LDA.;

9. Quando em período de férias os fins-de-semana contam como folgas, o que juntamente com os horários flexíveis faz com que haja uma redução ainda mais significativa no número de pessoas disponíveis para trabalhar nos fins-de-semana;

10. Há uma grande incidência de casais no ... (cerca de 50, ou seja abrange 100 pessoas), e por uma questão de harmonização familiar, por norma concedem-se horários iguais a ambos os membros do casal, o que agrava a falta de colaboradores disponíveis para trabalhar aos fins-de-semana;

11. Os horários flexíveis provocam cansaço acrescido em todos os outros colaboradores, que terão que fazer mais turnos e horários nocturnos bem como

mais horas extra aos fins-de- semana e nos dias de semana em dias de semana nas horas anteriores aos horários flexíveis tipo

Pelo acima exposto é impossível a atribuição do horário flexível em moldes fixos quer de horários diários quer de dias da semana, pois de outra forma põe em causa a viabilidade financeira da prestação do serviço quer pelas penalizações e indemnizações que necessariamente ocorrerão por não atingimento dos níveis de serviço contratados e prejuízos causados a passageiros e companhias ..., quer pela sobre-contratação de colaboradores para minimizar os seus efeitos, assim como, torna o contrato assinado entre a cliente ... e a ..., LDA. impossível de cumprir pela falta de dotações de pessoal em numero e sexo nas horas e dias em que são necessários.

A degradação do serviço, abaixo de determinados níveis, é motivo de rescisão imediata do contrato entre a cliente ... e a ..., LDA..

Acresce ainda que o facto da sobrecarga de trabalho e horários menos favoráveis concentrados em menos pessoas e também os desequilíbrios na organização dos tempos de trabalho levarão a um maior cansaço, que obrigatoriamente tem consequências graves na qualidade da prestação do serviço, podendo pôr em causa a segurança da

Ainda assim, sempre se diga que a empresa (In casu, na pessoa do Sr. ..., seu superior hierárquico) faz um esforço enorme para tentar acudir as necessidades de V.Exa., em ordem a harmonizar, na medida do possível, a sua prestação de trabalho com a organização da sua vida pessoal e familiar.

Tudo exposto para concluir que, não obstante contratado para exercer as suas funções em horários organizados por turnos rotativos, a empresa fez, e faz, e na medida do possível continuará a fazer, um esforço para tentar acudir as suas necessidades, como aos demais, em ordem a harmonizar, a sua prestação de trabalho com a organização da vida pessoal e familiar.

Face ao exposto, somos a comunicar a V. Exa. a recusa do pedido de atribuição de horário flexível, nos termos propostos por V. Exa., face aos motivos e fundamentos supra explanados, mas dispomo-nos a tentar encontrar solução alternativa, nos termos expostos previamente.

Estamos ao seu dispor, na pessoa do Gestor ..., ..., até ao término do prazo para apresentação por escrito da apreciação de V. Exa., para tentar esclarecer ou encontrar uma solução eficiente para ambas as partes."

1.1.3 Por carta datada de 31.08.2017, a trabalhadora apresentou apreciação à intenção de recusa, nos termos que se transcrevem:

"Assunto: Pedido de Flexibilidade de horário de trabalho.

Exmos Senhores;

Eu, ..., com o número de funcionário nº ..., Vigilante ..., ao vosso serviço, tendo sido notificada da vossa intenção de recusa do pedido de horário de trabalho em regime de flexibilidade estando em tempo e tendo legitimidade, vem dizer o que se lhe oferece sobre o assunto, o que faz nos termos e com os seguintes fundamentos;

1- Nos termos do número 2 do artigo 57º do Código de Trabalho, determina-se que o empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas de funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador e se este for indispensável;

2- No caso concreto, V.Exas limitaram-se a recorrer a conceitos vagos e indeterminados não particularizando a situação concreta.

Se não vejamos,

A- Referem que prestam serviço de vigilância a entidades terceiras, ou seja, a clientes;

B- Mais, refere-se que este tipo de actividade caracteriza-se por alguma ambulatoriedade no espaço e no tempo, na medida em que os clientes variam no espaço e no tempo;

C- Particularizando que no local de trabalho onde a ora requerente exerce funções labora-se em regime contínuo, ou seja, todos os dias do ano;

D- Concluindo que nos termos do CCT aplicável ao sector tem de ser atribuídas obrigatoriamente folgas ao domingo pelo menos duas vezes de 8 em 8 semanas;

3- O que equivale a dizer que essa empresa não logrou demonstrar quais as razões concretas e objectivas que determinam que não possa ser atribuído tal horário de trabalho ao requerente; tendo mais que o mesmo até existe no local de trabalho ora em análise;

4- Acrescentando-se ainda que existe no local de trabalho em análise outros trabalhadores vigilantes que beneficiam de tal regime de flexibilidade de horário de trabalho;

5- Finalmente, sempre se dirá no que se refere aos aspetos formais que o ora requerente entende que cumpriu com os mesmos, e que a lei não exige que o trabalhador demonstre se o outro progenitor pediu ou não tal regime de horário de trabalho ou se o mesmo lhe foi concedido.

Nestes termos e demais de direito considera a ora requerente que encontram-se reunidos os requisitos legalmente exigíveis para que seja atribuído tal horário de trabalho, pelo que conclui como no seu requerimento do pedido de flexibilidade de horário de trabalho."

- 1.2.** Ao processo foram juntos os seguintes documentos: Atestado da União das Freguesias de ...; Declaração da escola

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** O artigo 68.º da Constituição da República Portuguesa estabelece que:

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

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

2.2. O disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da lei fundamental portuguesa estabelece como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores que *"Todos os trabalhadores, (...) têm direito (...) à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar."*

2.3. A Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo – Quadro revisto sobre licença parental, que revogou a Diretiva 96/34/CE, com efeitos a partir de 8 de março de 2012, retomou a necessidade de as *"políticas da família [deverem] contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres e ser encaradas no contexto da evolução demográfica, dos efeitos do envelhecimento da população, da aproximação entre gerações, da promoção da partilha das mulheres na vida ativa e da partilha das responsabilidades de cuidados entre homens e mulheres"* (Considerando 8.), de *"tomar medidas mais eficazes para encorajar uma partilha mais igual das responsabilidades familiares entre homens e mulheres"* (Considerando 12), e de garantir que *"o acesso a disposições flexíveis de trabalho facilita aos progenitores a conjugação das responsabilidades profissionais e parentais e a sua reintegração no mercado de trabalho, especialmente quando regressam do período de licença parental."* (Considerando 21).

2.4. No âmbito da legislação nacional, tanto a Constituição da República Portuguesa (CRP), como o Código do Trabalho de 2009 (CT), preconizam o dever de o empregador proporcionar aos trabalhadores as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, vd. alínea b) do artigo 59.º da CRP, e o n.º 3 do artigo 127.º do CT, sendo igualmente

definido como um dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do CT.

2.5. Assim, e para concretização dos princípios constitucionais enunciados e sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o artigo 56.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, na redação conferida pela Lei n.º 120/2015, de 1 de setembro, o direito do/a trabalhador/a, com filho/a menor de doze anos, a trabalhar em regime de horário flexível.

2.5.1. O/A trabalhador/a deve observar os seguintes requisitos, quando formula o pedido de horário flexível:

- Solicitar o horário ao empregador com a antecedência de 30 dias;
- Indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável;
- Apresentar declaração conforme o(s) menor(es) vive(m) com o/a trabalhador/a em comunhão de mesa e habitação.

2.5.2. Uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável dispendo, para o efeito, do prazo de vinte dias, contados a partir da receção do pedido do trabalhador/a, para lhe comunicar por escrito a sua decisão.

Se o empregador não observar o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos da alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.5.3. Em caso de recusa, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a implicando a sua falta, de igual modo, a aceitação do pedido.

2.5.4. Ainda assim, mesmo em presença do pedido de emissão de parecer prévio no prazo indicado na lei, caso a intenção de recusa da entidade empregadora não

mereça parecer favorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados através de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.¹

2.6. Entende-se por horário flexível, de acordo com o artigo 56.º do Código do Trabalho, o direito concedido aos/às trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos, ou independentemente da idade, que sejam portadores/as de deficiência ou doença crónica, de poder escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

O horário flexível, que é elaborado 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.

2.6.1. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar até seis horas consecutivas de trabalho e até dez horas de trabalho em cada dia e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas.

2.7. Para tal, o empregador quando elabora o horário flexível, atendendo à amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente como sendo a mais adequada à conciliação da sua atividade profissional com a vida familiar, estabelece períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário.

2.8. Em rigor, a prestação de trabalho em regime de horário flexível visa permitir aos trabalhadores com responsabilidades familiares uma gestão mais ou menos ampla do tempo de trabalho. Nesse sentido, o período de presença obrigatória é de,

¹ Vide, artigo 57.º, n.º 7 do Código do Trabalho.
Rua Américo Durão, n.º 12 A, 1º e 2º Pisos, 1900-064 Lisboa • TELEFONE: 215 954 000 • E-MAIL: geral@cite.pt

apenas, metade do período normal de trabalho diário. O restante período normal de trabalho diário poderá ser gerido conforme as conveniências dos/as trabalhadores/as, inclusive ser compensado, nos termos previstos no n.º 4 do já referido artigo 56.º do Código do Trabalho.

2.9. No contexto descrito, a trabalhadora requerente, mãe de filho menor de 12 anos de idade, que consigo vive em comunhão de mesa e habitação pretende exercer a sua atividade profissional em regime de horário flexível, nos termos dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, pelo período de 3 anos: "*no período horário das 05h00 às 13h00 de 2ª feira a 6ª feira, com exceção dos dias feriados.*".

2.10. Como fundamento para a intenção de recusa relativa à prestação de trabalho em regime de horário flexível foi alegado pela entidade empregadora, sucintamente, o seguinte:

- "*A sua pretensão de prestar a sua actividade diária em turno de trabalho com entrada às 05:00 e saída às 13:00, de 2ª a 6ª feira, com exceção dos dias feriados configura um pedido de horário fixo, não se enquadrando no regime de flexibilidade previsto nos artigos 56.º e 57º do Código de Trabalho;*

- "*Historicamente e em termos de previsões, o fluxo maior de passageiros no ... decorre entre as 05h00 e as 09h00 na parte da manhã, e entre as 17h00 e as 18h00 na parte da tarde. É nesta amplitude horária que necessitamos de mais pessoas em cada dia, havendo portanto desperdício de horas e conseqüente prejuízo financeiro sempre que um colaborador faz um horário que não abranja estas faixas horárias.*";

- "*Da mesma forma, há um incremento de passageiros de sexta a segunda-feira, com especial relevância para os domingos, dia máximo semanal em número total de passageiros*";

- "*Os horários flexíveis, tendo em conta a rigidez de horário e a especificação de dias de semana, excluindo os fins de semana e feriados, não são portanto*

compatíveis com as necessidades de pessoal de serviço face ao fluxo de passageiros existente quer no dia a dia quer na cadência semanal do mesmo.";

"À data temos 879 colaboradores no ..., dos quais 84 (9,9%) têm horário flexível atribuído. A cadência de pedidos de horário flexível tem vindo a aumentar exponencialmente nos últimos meses, sendo que uma parte significativa dos nossos colaboradores tem idades compreendidas entre os 25 e os 45 anos, logo um enorme potencial de novas solicitações. Isso representa uma projecção de 82% de horários flexíveis na operativa.";

"Além disto, temos actualmente 376 (43,02%) horários condicionados, solicitados e atribuídos a pessoas pelos mais variados motivos (saúde, limitações físicas, dificuldade de transporte público, acompanhamento a menores e familiares com deficiência, etc.)";

"O rácio mínimo aceitável é 60%/40%. Dos 879 colaboradores, 526 (60%) são homens e 353 (40%) são mulheres. Dos 84 horários flexíveis atribuídos, 52 (61,9%) são de elementos femininos e 32 (38,1%) de elementos masculinos, o que resulta no não atingimento do contingente mínimo necessário de mulheres fora dos períodos abrangidos pelo horário flexível, ou seja, entre as 17h00 e as 08h00 nos dias de semana, bem como a totalidade das 24h dos sábados, domingos, e dias de feriado";

(...)

"A atribuição de folgas em todos os domingos do ano às pessoas com horários flexíveis impossibilita a possibilidade de conceder 2 domingos a cada 8 semanas a cada um dos restantes colaboradores da operativa, prerrogativa de carácter obrigatório na elaboração de escalas, quer pelo Código Geral de Trabalho quer o Contrato Coletivo da Vigilância";

"Ao não trabalhar qualquer dia de fim-de-semana ao longo de todo o ano e tendo um horário flexível fixado em 8 horas de trabalho diárias, o colaborador não atinge a média das 40 horas semanais em conformidade com o emanado no CT e

CCT”;

-"A atribuição de horários flexíveis tem como consequência a atribuição de horários com sobrecarga de horas diárias bem como sequências de mais dias de trabalho consecutivos aos restantes colaboradores. Além dos elevados prejuízos financeiros decorrentes, estas horas extras prestadas para fazer face às necessidades de pessoal fora da faixa horária 8h/17H poderão ser em número superior ao limite legal previsto no CT e CCT, que é de 200 horas por pessoa/ano”;

-"Concentrando em menos pessoas todo o trabalho que tem que ser prestados das 17 às 08 assim como todo o trabalho prestado em fim-de-semana, logo criando sobrecargas de trabalho e degradação de qualidade de vida numa parte cada vez mais reduzida de colaboradores”;

-"Os horários flexíveis tipo, caem em cima horários de amamentação (tipicamente 08h00/14h00), o que leva a uma diminuição significativa de contingente disponível antes dessa hora, nomeadamente de colaboradores do sexo feminino o que implica a impossibilidade da prestação do serviço contratado e consequentemente a criação das condições para a rescisão do contrato que liga a cliente... à ..., LDA.”;

-"Quando em período de férias os fins-de-semana contam como folgas, o que juntamente com os horários flexíveis faz com que haja uma redução ainda mais significativa no número de pessoas disponíveis para trabalhar nos fins-de-semana”;

-"Há uma grande incidência de casais no (cerca de 50, ou seja abrange 100 pessoas), e por uma questão de harmonização familiar, por norma concedem-se horários iguais a ambos os membros do casal, o que agrava a falta de colaboradores disponíveis para trabalhar aos fins-de-semana”;

-"Os horários flexíveis provocam cansaço acrescido em todos os outros colaboradores, que terão que fazer mais turnos e horários nocturnos bem como mais horas extra aos fins-de-semana e nos dias de semana em dias de semana nas horas anteriores aos horários flexíveis tipo”;

- "Por último, saliente-se que não trabalhando em dias feriados e fins-de-semana, não consegue V. Exa, cumprir com o número de horas de jornada anual, com base na média das 173,33 horas mensais."

- 2.11. Em apreciação à intenção de recusa a trabalhadora veio referir, sucintamente, que a entidade empregadora "*não logrou demonstrar quais as razões concretas e objetivas que determinam que não possa ser atribuído tal horário de trabalho; tendo mais que o mesmo até existe no local de trabalho ora em análise*".
- 2.12. Atendendo aos fundamentos invocados pela entidade empregadora importa esclarecer que esta Comissão tem entendido ser enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho a indicação, pelo/a requerente, de um horário flexível a ser fixado dentro de uma amplitude temporal diária e 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 diário². Importa, ainda, que a amplitude indicada pelo/a trabalhador/a seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.^{3 4}

² 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.

³

Ver a este respeito o Parecer n.º 128/CITE/2010: "2.7.2. Sempre que o período de funcionamento da empresa ultrapasse os limites máximos do período normal de trabalho devem ser organizados turnos de pessoal diferente (n.º 1 do artigo 221.º do Código do Trabalho).

Como refere Maria do Rosário Palma Ramalho, a organização do trabalho em regime de turnos implica, com frequência, que os trabalhadores estejam ao serviço em períodos que correspondem, para os trabalhadores comuns, a tempo de descanso diário ou semanal, o que poderia colocar a questão do cálculo da retribuição destes trabalhadores quando tal suceda.

Deve, no entanto, ficar claro que o trabalho destes trabalhadores durante os respetivos turnos se situa dentro do seu período normal de trabalho e do seu horário de trabalho, mesmo quando coincida com os tempos de descanso dos restantes trabalhadores. Assim, este trabalho é de qualificar como trabalho normal e não como trabalho suplementar, devendo ser retribuído como tal (neste sentido se pronunciou a jurisprudência (Ac. RC de 12/07/1990, CJ, 1990, IV, 104, e Ac. RLx. de 9/06/1993, CJ, 1993, III, 183) e a doutrina (...)). Já se os turnos determinarem a prestação do trabalho durante o período noturno, os trabalhadores têm direito ao acréscimo remuneratório correspondente a este tipo de trabalho. (...).

2.7.3. Neste sentido, e acolhendo o entendimento supra referido, se o trabalho prestado durante os respetivos turnos se situa no período normal de trabalho, e se os turnos podem ser fixados nos sete dias da semana, então a organização do tempo de trabalho pretendida pela trabalhadora com responsabilidades familiares deverá ser considerada na análise do pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível.

Tal não significa que o empregador tenha de atender ao pedido. Poderá não o fazer mas estará, Rua Américo Durão, n.º 12 A, 1º e 2º Pisos, 1900-064 Lisboa • TELEFONE: 215 954 000 • E-MAIL: geral@cite.pt

- 2.13.** Diga-se, ainda, a este respeito que no âmbito de um horário flexível o/a trabalhador/a poderá escolher horas fixas de início e termo do seu período normal de trabalho diário, que lhe permita conciliar mais corretamente a sua atividade profissional com a sua vida familiar, com o objetivo de poder cumprir os deveres que lhe incumbem como progenitor/a sem, no entanto, descuidar os interesses do empregador e/ou os deveres laborais a que possa estar obrigado/a.
- 2.14.** De facto, e como tem sido mencionado em diversos pareceres emitidos por esta Comissão, a indicação pelos/as requerentes da amplitude horária diária em que pretendiam exercer a sua atividade, para melhor gerirem as suas responsabilidades familiares não consubstancia 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.
- 2.15.** Uma vez que haja intenção de aceitar tal pedido a entidade empregadora terá sempre de elaborar o horário dentro dessa amplitude, respeitando as regras estabelecidas no n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho.
- 2.16.** Na verdade, o horário flexível previsto no artigo 56.º do Código do Trabalho não é um horário flexível em sentido restrito ou literal mas sim um mecanismo de conciliação e de cumprimento de responsabilidades parentais e é com tal desiderato que deve ser interpretado e aplicado.

sempre, obrigado à fundamentação legal exigível para a recusa."

⁴ Refere ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, relativamente ao tempo de trabalho - "*determinação quantitativa da prestação de trabalho*" que "*III. A dimensão temporal da prestação de trabalho de cada trabalhador resulta da conjugação dos seguintes parâmetros: a) A duração convencionada (...) b) O período de funcionamento da organização de trabalho (...) c) O horário de trabalho, que é o esquema respeitante a cada trabalhador, no qual se fixa a distribuição das horas do PNT entre os limites do período de funcionamento. Nos termos da lei, cabe ao empregador estabelecê-lo, com observância dos condicionalismos legais (...) O horário de trabalho compreende não só a indicação das horas de entrada e saída do serviço, mas também a menção do dia de descanso semanal e dos intervalos de descanso. (...)*", in DIREITO DO TRABALHO, Almedina, 12ª Edição, janeiro de 2004, págs. 331 a 336.

- 2.17.** Para o referido entendimento contribuem os normativos em vigor, tanto os constitucionais como os previstos na legislação ordinária e, ainda, os internacionais e comunitários, designadamente, a Convenção da OIT n.º 156 relativa à igualdade de oportunidades e de tratamento para trabalhadores de ambos os sexos: trabalhadores com responsabilidades familiares, aprovada para ratificação pelo Decreto do Governo n.º 66/84, de 11 de outubro, que alertou para os problemas dos trabalhadores com responsabilidades familiares como questões mais vastas relativas à família e à sociedade, e a conseqüente necessidade de instaurar a igualdade efetiva de oportunidades de tratamento entre trabalhadores de ambos os sexos com responsabilidades familiares e entre estes e outros trabalhadores, e o disposto na Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo – Quadro revisto sobre licença parental, que revogou a Diretiva 96/34/CE, com efeitos a partir de 8 de março de 2012, quando pretende que seja garantido que *"o acesso a disposições flexíveis de trabalho facilita aos progenitores a conjugação das responsabilidades profissionais e parentais e a sua reintegração no mercado de trabalho, especialmente quando regressam do período de licença parental."* (Considerando 21).
- 2.18.** Quanto às exigências imperiosas do funcionamento do serviço de vigilância no cliente ..., em ..., a entidade empregadora descreveu diversos condicionalismos a que deve obedecer a gestão do pessoal de vigilância naquele cliente.
- 2.19.** No entanto, não concretizou em que medida o horário solicitado não permite o cumprimento do período normal de trabalho diário e semanal da trabalhadora, ou em que medida inviabilizaria a gestão de pessoal naquele cliente, designadamente, concretizando os turnos existentes e o número de trabalhadores/as necessários/as em cada turno e a necessária relação com os horários que ficariam por assegurar por motivos legais ou contratuais.
- 2.20.** Em face do exposto não é determinável a alegada impossibilidade de gestão dos horários por motivo de concessão do direito à conciliação da atividade

profissional com a vida familiar, tal como requerido pela trabalhadora com responsabilidades familiares.

2.21. Sem embargo, refira-se, o seguinte:

- Em face de diversos direitos em equação, como possa ser a existência de outros/as trabalhadores/as que solicitem, ou que já gozem do exercício da atividade profissional em regime de horário flexível, por serem trabalhadores/as com responsabilidades familiares, ou por serem trabalhadores/as no gozo de outros direitos, designadamente os relacionados com a parentalidade, a Comissão, no Parecer n.º 25/CITE/2014, considerou que: *“3.3. O direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e o direito à proteção da paternidade e maternidade estão inseridos na Parte I da Constituição da República Portuguesa relativa aos Direitos e Deveres Fundamentais e, não podem ser postergados por outros direitos ou deveres profissionais, mas sim conformar-se com eles.”;*

- Diga-se, no entanto, que perante uma situação de colisão de direitos, nos termos previstos no art.º 335.º do Código Civil (como pode acontecer quando se verifica a existência de uma pluralidade de trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos que solicitam a prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho), para que todos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes, distribua equitativamente por aqueles/as trabalhadores/as em situação idêntica o dever de assegurar o funcionamento do serviço ao qual estão afetos, concedendo a cada trabalhador/a, e pelo maior número de vezes possível, o horário requerido.⁵

⁵ O Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 26.04.2010, proferido no âmbito do Processo n.º 123/09.0TTVNG.P2, disponível em www.dgsi.pt, que contribuiu para a clarificação das realidades complexas que podem coexistir numa mesma entidade empregadora, e a esse propósito esclareceu o seguinte, no que respeita a eventual existência de colisão de direitos quando duas ou várias trabalhadoras apresentam necessidades decorrentes da sua condição de mães: *“Ora, salvo o devido respeito, importa não esquecer que as ditas regras concernentes ao horário de trabalho, não podem ser encaradas em termos absolutos, e que, mesmo nas hipóteses contempladas no art.º 45.º do Código do Trabalho, a sua concessão não é automática nem desligada da situação da empresa. Deste modo, perante uma situação de colisão de direitos, art.º 335.º do Código Civil, Rua Américo Durão, n.º 12 A, 1.º e 2.º Pisos, 1900-064 Lisboa • TELEFONE: 215 954 000 • E-MAIL: geral@cite.pt*

2.22. Por último, e uma vez que o direito a exercer a atividade profissional em regime de horário flexível pode ser gozado até aos 12 anos do filho/a, esclarece-se que tem sido entendimento desta Comissão o constante do Parecer n.º 70/CITE/2012:

“No que diz respeito ao prazo, eventualmente, longo do pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora, se ocorrer alguma alteração anormal das circunstâncias atuais, que determinaram a possibilidade do gozo efetivo desse horário, a situação poderá ser reavaliada.”.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto, a CITE delibera:

3.1. Emitir parecer prévio desfavorável à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível requerido pela trabalhadora ..., porquanto não foram devidamente demonstradas as exigências imperiosas do funcionamento do serviço de vigilância no cliente onde exerce funções a trabalhadora requerente, ou a impossibilidade de a substituir, que justificassem a recusa do pedido formulado.

3.2. Recomendar à empresa ..., LDA., que elabore o horário flexível requerido pela trabalhadora e promova o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar dos/as seus/suas trabalhadores/as, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, e nos termos previstos no n.º 3 do artigo 127.º e da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º, ambos do Código do Trabalho.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 27 DE SETEMBRO DE 2017, COM O VOTO CONTRA DA REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP), COM O VOTO CONTRA DA REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP), COM O VOTO CONTRA DO REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP) E COM A DECLARAÇÃO DE VOTO DA REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO GERAL DOS

como necessário «para que todos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes», justificando-se, assim, a alteração do horário efetuada com o retorno à rotação de horário.”.

TRABALHADORES PORTUGUESES – INTERSINDICAL NACIONAL (CGTP-IN) QUE APRESENTOU A DECLARAÇÃO DE VOTO QUE SE TRANSCREVE, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA:

“A CGTP vota favoravelmente os seguintes projetos de parecer mas considera o seguinte relativamente aos mesmos:

Processo n.º 1337/FH/2017 – Ponto 4.2 da OT

Processo n.º 1338/FH/2017 - Ponto 4.3 da OT

Processo n.º 1339/FH/2017- Ponto 4.4 da OT

Processo n.º 1340/FH/2017 – Ponto 4.5 da OT

Processo n.º 1341/FH/2017 - Ponto 4.6 da OT

Processo n.º 1372/FH/2017 - Ponto 4.20 da OT

Processo n.º 1373/FH/2017 – Ponto 4.21 da OT

Processo n.º 1397/FH/2017 - Ponto 4.31 da OT

Considera-se que o 2º parágrafo do ponto 2.21 destes pareceres deve ser retirado e ser apenas mencionado o conteúdo do Acórdão, visto que consideramos que a inserção do mesmo no parecer, só causa confusão nos destinatários, em tudo contrários aos fins prosseguidos por esta Comissão”