

PARECER N.º 393/CITE/2015

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhador/a 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. ..., S.A.
Processo n.º 1160 – FH/2015

I – OBJETO

- 1.1. Em 07.08.2015, a CITE recebeu, do Senhor Administrador da Insolvência da entidade empregadora identificada no assunto, cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pelo/a trabalhador/a, ..., com a categoria profissional de rececionista de 2.ª, a exercer funções de rececionista noturno no Hotel ..., para efeitos da emissão de parecer, nos termos dos n.ºs 5 e 6 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.
- 1.2. O pedido de horário flexível elaborado pelo trabalhador, rececionado, em 15.07.2015, conforme informação da entidade empregadora a solicitação da CITE tem o seguinte teor:
*“(...) Exmº Senhores
Hotel ...
Assunto: horário flexível
..., 15 de julho de 2015
..., trabalhador ao vosso serviço com a categoria profissional de Rececionista de 2.ª, vem requerer a V.ª Ex.ª a passagem para o regime de trabalho flexível, até a filha menor atingir os doze anos de idade, nos termos do disposto nos artigos 56.º e*

57.º da Lei n.º 7/2009 de 12 de fevereiro (Código do Trabalho) nos termos e com os seguintes fundamentos:

- a) O Requerente é pai de ..., nascida a 1 de agosto de 2012, o qual faz parte do seu agregado familiar, vivendo em comunhão de mesa e habitação (Cfr. Doc. 1 a 2);
- b) O Requerente é casado com ... (Cfr. Doc.2);
- c) O agregado familiar reside no ... (Cfr. Doc.2);
- d) A menor frequenta a Creche e ATL "...", a qual tem horário de funcionamento das 07:30h às 19:00h e encerra aos fins de semana e feriados (Cfr. Doc.3),
- e) Ao fim de semana, feriados, primeiros quinze dias de agosto, véspera de Natal e de Ano Novo e feriado municipal, o estabelecimento de ensino frequentado pela menor encerra (Cfr. Doc.3);
- f) O Requerente não possui suporte familiar que o auxilie na tarefa de cuidar diariamente da filha menor;
- g) A mãe da menor trabalha em Lisboa, é quadro dirigente da ..., trabalha em regime de isenção de horário e não beneficia de horário flexível, encontrando-se assim impedida de entregar e recolher a menor no estabelecimento escolar que esta frequenta bem como assim de cuidar dela aos fins de semana e feriados (Cfr. Doc.4);
- h) Nos termos do art.º 56.º n.º 1 da Lei 7/2009 de 12 de fevereiro, o trabalhador com filhos menores de 12 anos tem o direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível.

Assim, e porque se encontram preenchidos os requisitos legais, designadamente porque tem uma menor a seu cargo com idade inferior a 12 anos, com a qual vive em comunhão de mesa e habitação, porque nunca beneficiou deste regime de trabalho e porque a mãe da menor tem atividade profissional que a impede de cuidar diariamente deste e não beneficia deste regime, o Requerente, de acordo com o disposto no n.º 1 do art.º 57.º da Lei 7/2009, de 12 de fevereiro (Código do Trabalho), pretende a passagem ao regime de trabalho de horário flexível, a partir do dia 16 de agosto de 2015 até a menor atingir os doze anos de idade, passando a cumprir um horário de trabalho que lhe permita iniciar e terminar a sua jornada de trabalho diário em horário compatível com o horário de funcionamento do

estabelecimento de ensino frequentado pelo seu filho menor, isto é, iniciando a sua jornada de trabalho nunca antes das 07h30 e terminando-a nunca depois das 19h00, de segunda-feira a sexta-feira e com exclusão da prestação de trabalho aos dias feriados e com folga semanal ao sábado e domingo.

Termos em que se requer a V.^a Ex.^a que se dignem elaborar, nos termos do disposto no n.º 3 do art.º56.º do Código do Trabalho, um horário flexível compatível com a conjuntura supra referida.

E.D.

Junta: quatro documentos

O Requerente (...)”.

- 1.3.** A entidade empregadora notificou o trabalhador no dia 1.08.2015, como se reproduz:

“(...) Exmo. Sr. ...

..., 31 de julho de 2015

Assunto: Horário Flexível

Exmo. Sr.,

Massa Insolvente ..., S.A., neste ato representada pelo seu Administrador da Insolvência, vem, nos termos do n.º 3 e 4 do art.º 57.º do Código do Trabalho (CT), expor a V. Exa. o seguinte:

Antes de mais, conforme V. Exa. certamente terá conhecimento, a entidade empregadora, ..., S.A., foi declarada insolvente, por sentença proferida no dia 27-06-2014, no âmbito do processo (...), pelo Tribunal Judicial ..., conforme edital que se junta em anexo (doc. 1). Na verdade, a situação económica da empresa encontra-se debilitada, dado que a ..., S.A., não consegue cumprir pontualmente as obrigações já vencidas e não tem ativo disponível que lhe permita liquidar o seu passivo.

O ..., S.A., na prossecução do seu objeto social é a entidade gestora do Hotel ..., sito em ..., empreendimento turístico que constitui o local de trabalho de V. Exa.

A prestação de serviços turísticos, a sua promoção e gestão, constituem a principal atividade e única fonte de receitas do ..., S.A.

A crescente estagnação e quebra do mercado turístico, verificada desde 2008, afetou determinadamente a Hotel ..., S.A.

A situação de insolvência resultou nomeadamente do facto de desde o ultimo trimestre de 2013, a ... ter assistido a uma progressiva diminuição da procura dos seus serviços de alojamento e suas demais atividades direcionadas para a oferta turística no mercado nacional e internacional.

No âmbito daquele processo de insolvência foi decidido não proceder ao encerramento imediato da empresa nem à sua liquidação uma vez que tal medida prejudicaria todos os credores, incluindo os Trabalhadores. No entanto, no âmbito daquele processo ficou definido que deveria proceder-se a uma reestruturação da empresa de forma a controlar as suas receitas e custos, mantendo-se a empresa em funcionamento com o mínimo de recursos possíveis de forma a não comprometer a sua continuidade.

Neste enquadramento, é fundamental um controlo rigoroso e diminuição dos seus custos fixos e efetivos com vista uma exploração não deficitária.

A entidade empregadora, na sequência da sua declaração de insolvência, reduziu as equipas de trabalho ao mínimo indispensável, motivo pelo qual, neste momento, os trabalhadores, estão, permanentemente ocupados durante os respetivos períodos de trabalho, em resposta às solicitações dos clientes.

A natureza do serviço realizado por V. Exa. e por todos os demais trabalhadores do mesmo turno implica a permanência constante no Hotel, pois este tipo de trabalho não pode ser feito mais tarde ou mais cedo ou com vários intervalos, pois o Hotel está sempre aberto e presta serviço aos seus clientes 24:00 horas por dia todos os dias da semana, sendo necessário que o serviço seja constante.

A entidade empregadora encontra-se a fazer um esforço especial para garantir a viabilidade da atividade, não podendo, neste momento, arriscar a perda de clientela que resultaria da desorganização do serviço e sobrecarga dos demais trabalhadores decorrente de um regime de trabalho com a imprevisibilidade do horário flexível, o que poria em causa a viabilidade da sua atividade. Vejamos;

A organização funcional do Hotel está dividida por departamentos, sendo um deles o Departamento de Front Office (Alojamentos) que está por sua vez organizado em equipas. Uma destas equipas, onde V.^a Ex.^a se encontra inserido, garante o

funcionamento dos serviços de receção 24:00 horas por dia, 7 dias por semana sendo os horários noturnos de receção assegurados pelos trabalhadores que designamos internamente por ... (...) que são atualmente dois. Os horários praticados pela receção são de 8 horas de trabalho diárias com uma hora de pausas e refeições no horário diurno e 30 minutos no horário noturno, numa base de 3 turnos por dia.

De acordo com a taxa de ocupação do hotel, são definidos horários intermédios de forma a assegurar o serviço que um Hotel ... exige.

O serviço dos ... é prestado das 23h00 às 7h30 sendo necessário um mínimo de 2 pessoas para assegurar esse serviço. Se o pedido de V. Exa. fosse atendido, a entidade empregadora teria de recrutar outro ..., aumentando assim os Custos daquela, o que é totalmente impossível atendendo à situação de insolvência e os motivos supra expostos relacionados com esta situação.

V. Exa. foi admitido no dia 13 de setembro de 2004 com a categoria de ..., conforme contrato de trabalho que se junta em anexo (doc. 2). O disposto no contrato de trabalho celebrado prevê que o trabalhador preste trabalho noturno ou trabalho por turnos (fixos ou rotativos), diurnos e/ou noturnos, quando a natureza da sua atividade e a organização adotada pela empresa o justificar.

Em dezembro de 2010, abriu uma vaga interna para ... à qual V. Exa. concorreu, tendo em janeiro de 2011 passado a assumir a função de ... (rececionista noturno) que no âmbito da CCT aplicável, corresponde à categoria de Rececionista de 2.^a, categoria que lhe foi atribuída conforme aditamento ao contrato de trabalho que se junta em anexo (doc. 3). Foi V. Exa. que solicitou ter o horário noturno atualmente em vigor.

A entidade empregadora tem atualmente dois rececionistas de 2.^a, sendo um desses rececionistas V. Exa., a desempenhar funções de ... conforme quadro de pessoal da receção que se junta em anexo (doc. 4).

A aceitação do pedido formulado por V. Exa. inviabilizaria o funcionamento da receção durante o período indicado uma vez que não é possível o funcionamento com apenas um trabalhador. Na verdade, com V.^a Exa. certamente terá conhecimento, o outro trabalhador que desempenha funções de ... tem direito a

descanso semanal bem como a férias. Pelo que, é absolutamente inviável manter apenas aquele Trabalhador no posto em referência.

Refira-se que as funções da rececionista em horário noturno incluem tarefas diferentes das praticadas em horário diurno. Os trabalhadores/rececionistas com horário diurno não tem competência nem conhecimento sobre as funções exercidas em horário noturno, conforme resulta do descritivo das respetivas funções que se junta em anexo.(doc. 5 e 6).

O rececionista diurno, conforme resulta do descritivo de funções que se junta em anexo (Doc 5) “ Reportando ao Front Desk Supervisor, ao Front Office Manager e ao Rooms Division Manager, executa o serviço de receção da unidade hoteleira, proporcionando e garantindo um acolhimento agradável aos seus clientes e hóspedes e prestando informações diversas, nomeadamente no que respeita às condições da hospedagem e sobre o funcionamento do Hotel, respeitando as políticas e standards da ..., de modo a garantir um serviço de excelência e a satisfação dos clientes. Atende ainda qualquer solicitação e pedido especial dos hóspedes, nomeadamente relacionado com o aconselhamento e reservas de restaurantes, tours, atividades, entre outros pedidos”.

Enquanto que o rececionista noturno ‘Sob a supervisão do Front Desk Supervisor, do Front Office Manager e do Rooms Division Manager’, é responsável pela auditoria diária dos vários outlets, analisando e conferindo os fluxos de receitas efetuadas, reportando essa informação ao departamento financeiro. É também da sua responsabilidade assegurar o turno noturno da receção e tudo o que a ele está associado”, conforme resulta do descritivo das funções que se junta em anexo (doc. 6).

Na verdade, os rececionistas noturnos fazem a maioria das tarefas dos rececionistas diurnos mas as tarefas dos rececionistas noturnos são exclusivas desse turno.

Pelo que, e conforme acima se referiu, não é possível para a entidade empregadora aceitar o pedido formulado por V. Exa, uma vez que tal implicaria a contratação de um novo trabalhador o que é simplesmente inoportável em termos económicos, especialmente atendendo à situação de insolvência da entidade empregadora, o que colocará em crise a própria viabilidade da mesma.

Vem V. Exa. requerer que os seus dias de trabalho sejam fixados apenas entre Segunda-Feira e Sexta-Feira. Esclareça-se que o artigo 56.º do CT concerne apenas com as horas de entrada e saída do trabalhador. Este preceito legal não atribui ao trabalhador o direito de determinar, unilateralmente, os dias da semana em que trabalha e aqueles em que descansa. Tal competência pertence ao empregador, salvo se existir acordo com o trabalhador (o que não é o caso).

Sem prejuízo do que alega V. Ex.^a que a mãe da sua filha trabalha em regime de isenção de horário de trabalho e que não beneficia de horário de trabalho flexível. No entanto não alega nem demonstra que aquela trabalha aos fins de semana e feriados.

Vem V. Exa. solicitar a aplicação do regime de trabalho flexível “até a filha atingir os doze anos de idade, o que é totalmente inadmissível. Na verdade, nos termos da alínea a) do n.º 1 art.º 57.º do CT o Trabalhador deve indicar “o prazo previsto, dentro do limite aplicável”. Ora, se fosse possível a atribuição do regime de horário flexível durante todo o período o legislador no exigiria a indicação de um prazo para o efeito. Mais acresce que, ainda que se entenda como admissível o pedido formulado por V. Exa., o certo é que não demonstra em que termos os pressupostos do regime de horário flexível irão verificar-se nos próximos nove anos.

Mais se acrescenta que, a aceitação do pedido formulado constituiria numa discriminação dos trabalhadores mães e pais de filhos menores, e dos trabalhadores que à data não têm filhos (que também têm uma vida privada). Na verdade, o número de trabalhadores do estabelecimento não permite que possamos aceder ao pedido do trabalhador em causa sem discriminar os restantes elementos.

Na verdade, atualmente, a entidade empregadora, tem, na receção do Hotel, os seguintes trabalhadores:

- 1) ... - Chefe de receção*
- 2) ... - Rececionista 1.^a (com licença de amamentação até janeiro de 2016)*
- 3) ... - Rececionista de 2.^a (grávida de 9 semanas)*
- 4) ... - Rececionista de 2.^a (vai ser pai no início do mês de agosto prevendo-se o gozo das licenças a que tem direito)*

- 5) ... - Rececionista de 2.^a (...) - que também vai ser pai e gozar da respetiva licença se assim o entender.
- 6) ... - Rececionista de 2.^a (...) (foi pai em maio e vai gozar licença parental de 7 a 20 de agosto e de 5 de Outubro a 03 de novembro 2015)
- 7) ... - Rececionista de 2.^a
- 8) ... - TELEFONISTA DE 2.^a
- 9) ... - Estagiária rececionista

É política da Entidade Empregadora tentar sempre conjugar os horários de trabalho às necessidades dos trabalhadores pois entende-se que um trabalhador satisfeito é um trabalhador produtivo. Todavia, há pedidos (como o que está em causa) que nos é impossível atender pois além de inviabilizar o funcionamento da receção, leva a que colegas na mesma situação sejam discriminados.

O deferimento do pedido formulado por V. Exa implicaria uma discriminação face aos seus colegas, atribuindo-lhe um benefício à custa destes. Tudo isto provocaria um conflito laboral (entre essas colaboradoras e a empresa), conflitos internos na equipa, desmotivação, desarticulação do trabalho em equipa, com todos os prejuízos que daí resultam para a empresa e para o funcionamento do Hotel.

Deste modo, por forma a garantir a equidade de tratamento entre colaboradores, o equilíbrio da equipa, a paz social no estabelecimento, e o ambiente de trabalho necessário para o desenvolvimento do trabalho em equipa, e por todos os outros motivos acima expostos, a entidade empregadora vê-se forçada a recusar o seu pedido.

De qualquer das formas, e apesar do exposto, a entidade empregadora teve o cuidado de tentar encontrar uma solução de forma a que se pudesse solucionar esta situação apresentando sugestões que poderiam passar pela prática do horário solicitado no mesmo departamento de Front Office, mas no ... Lamentavelmente V. Exa. mostrou-se inflexível e exige apenas trabalhar no horário solicitado na receção do Hotel.

Face ao exposto, resulta evidente a total impossibilidade - e até desproporcionalidade face ao dano que resultaria para a Empresa - de aceitação da prática do horário de trabalho que V.^a Exa propõe, pelo que, nos termos do

disposto no artigo 57.º n.º 2 e 3 do Código do Trabalho, comunicamos a recusa do pedido de prestação de trabalho em horário flexível decorrente das referidas exigências imperiosas do funcionamento da empresa e da impossibilidade da sua substituição tendo em conta a sua indispensabilidade. (...)”

- 1.4. Na sequência da notificação da recusa, em 04.08.2015, veio o trabalhador apresentar a seguinte apreciação:

“(...)Exmos Senhores

Notificado da vossa intenção de recusa de concessão de horário flexível, venho por este meio responder/pronunciar-me sobre os fundamentos subjacentes à intenção de recusa o que faço nos termos e seguintes fundamentos:

- 1) Mantenho e reafirmo o pedido nos termos e com os fundamentos invocados;*
- 2) Sendo certo que decorre processo de insolvência, também é certo que promoveram cerca de 14 pessoas desde a insolvência até à data do pedido e várias outras após o pedido, o que mostra que a sociedade não atravessa tão grandes dificuldades. O que também não deixa de ser elucidativo das prioridades que tem;*
- 3) Em fevereiro de 2015 éramos 8 rececionistas, sendo que a ... estava com categoria de telefonista de 2ª, o colaborador ... ainda se encontrava no horário e categoria de telefonista mas estava em funções de rececionista/... como é possível verificar nos horários de novembro de 2014 em diante. Neste momento somos 12 rececionistas, dos quais apenas a ... é estagiária;*
- 4) Existem neste momento 6 colaboradores, 1 deles a terminar a formação, com conhecimentos dos procedimentos de ..., sendo que 2 deles não têm filhos. Contudo, propositadamente ocultam este dado na vossa carta de recusa;*
- 5) Os 2 colaboradores que não têm filhos, estão em horários que nunca iniciam antes das 07:30 e nunca terminam após as 21:30, sendo que o requisitado no pedido de horário flexível se consegue encaixar facilmente nesses turnos, sem ser necessário novas contratações ou formação, não existindo desta forma nenhum prejuízo ou impossibilidades da parte da empresa;*
- 6) Na lista enviada, a colaboradora ... encontra-se em funções no Spa, assim como o colaborador ... ainda tem categoria de telefonista de 2.ª Contudo, em anexo envio*

horário de agosto, onde se pode verificar o que já foi informado a 30 de julho de 2015, isto é, ambos são rececionistas de 2ª;

7) O acima também não representa discriminação para os restantes colaboradores com ou sem filhos. A considerar essa hipótese, será mais a atual situação, onde os colaboradores sem filhos, com menos tempo de casa e igual formação tenham ordenados superiores e melhores horários que vários outros elementos;

8) A solução de praticar o horário solicitado na receção do Spa não é justa, visto ter que sair das minhas funções às quais estou especializado, para funções inferiores que me alteram a nível profissional e pessoal, por ter solicitado uma flexibilidade de horário, a qual é neste momento imprescindível;

9) O horário atualmente em vigor não foi solicitado por mim;

10) O prazo previsto, dentro do limite aplicável será, conforme informado no requerimento de pedido, até a filha atingir os 12 anos de idade, o que ocorrerá a 01 de agosto de 2024;

11) Em suma:

a) Inexistem razões ou fundamentos de facto ou sequer necessidades impreteríveis que obstem à concessão do requerido;

b) A concessão do horário flexível não acarretará nenhum prejuízo à empregadora;

c) O quadro de pessoal afeto à secção onde laboro/mapa de pessoal e os horários praticados permitem sem mais o deferimento do pedido de horário flexível.

Termos em que deve o pedido ser deferido nos seus precisos termos.

..., 04 de agosto de 2015

O Requerente (...)"

1.5. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, que aprova a lei orgânica, artigo 3.º, sob a epígrafe: “Atribuições próprias e de assessoria”:

“(...) c) 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 (...)".

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** 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 (reformulação), determina que devem “(...) *Os Estados-Membros (...) em colaboração com os parceiros sociais, lutar contra o problema das persistentes diferenças salariais em razão do género (...) através de medidas, como disposições flexíveis em matéria de tempo de trabalho, que permitam, tanto aos homens como às mulheres, conciliar mais facilmente a vida familiar e a vida profissional.(...)*”.
- 2.1.1.** A Diretiva 2010/18/UE do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o acordo-quadro revisto sobre licença parental, e revoga a Diretiva 96/34/CE, dá orientações, como no número 8, aos Estados Membros na adoção de medidas “(...) *no sentido de melhorar a conciliação da vida profissional, privada e familiar dos trabalhadores com filhos e a igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho em toda a União (...)*”.
- 2.2.** Portugal consagra, desde logo, estas orientações, na Constituição da República Portuguesa (CRP) com os *Princípios fundamentais do Estado* como é o caso do artigo 9.º sob a epígrafe “*Tarefas fundamentais do Estado*”:
- “(...) *b) Garantir os direitos e liberdades fundamentais e o respeito pelos princípios do Estado de direito democrático;*
- “(...) *d) Promover o bem-estar e a qualidade de vida do povo e a igualdade real entre os portugueses, bem como a efetivação dos direitos económicos, sociais, culturais e ambientais, mediante a transformação e modernização das estruturas económicas e sociais;*
- “(...) *h) Promover a igualdade entre homens e mulheres (...)*”.

2.2.1. Seguidamente, na Parte I da CRP *Direitos e deveres fundamentais*, Título I *Princípios gerais*, o artigo 13.º sob a epígrafe “Princípio da igualdade” estabelece que:

*“(..). 1. Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei.
2. Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual. (...).”*

2.2.2. No âmbito da atividade laboral, no Título III *Direitos e deveres económicos, sociais e culturais*, Capítulo I *Direitos e deveres económicos*, o artigo 59.º da CRP, invocado pela trabalhadora, sob a epígrafe “*Direitos dos trabalhadores*” recomenda:

“(..). 1. Todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito:

a) (...);

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;

c) (...).”

2.2.3. E prossegue, no Capítulo II *Direitos e deveres sociais*, o artigo 67.º sob a epígrafe “*Família*”:

*“(..). 1- A família, como elemento fundamental da sociedade, tem direito à proteção da sociedade e do Estado e à efetivação de todas as condições que permitam a realização pessoal dos seus membros (...).” e, o artigo 68.º sob a epígrafe “*Paternidade e maternidade*”*

“(..). 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. (...).”

2.3. Estes princípios, direitos fundamentais e constitucionais, são assegurados no Código do Trabalho (CT) aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, na Subsecção III *Igualdade e não discriminação*, Divisão I *Disposições gerais sobre igualdade e não discriminação*, no artigo 25.º sob a epígrafe “*Proibição de discriminação*”:

“(...) 1 – O empregador não pode praticar qualquer discriminação, direta ou indireta, em razão nomeadamente dos fatores referidos no n.º 1 do artigo anterior (...)”. (Direito à igualdade no acesso a emprego e no trabalho) (...).

2.3.1. O CT dedica uma Subsecção, IV, à Parentalidade (artigos 33 a 65.º), começando no artigo 33.º sob a epígrafe “*Parentalidade*”, integrada na Divisão III *Igualdade e não discriminação em função do sexo*, da Subsecção III *Igualdade e não discriminação* da Secção II *Sujeitos* do Capítulo I *Disposições gerais*, do Título II *Contrato de trabalho*:

“(...) 1 – A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.

2 – Os trabalhadores têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação ao exercício da parentalidade. (...)”

2.3.2. No que respeita ao funcionamento das empresas, o CT, no artigo 56.º sob a epígrafe “*Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares*”, disciplina:

(...) n.º 1 - “O trabalhador com filho menor de 12 anos ou, independentemente da idade, filho com deficiência ou doença crónica que com ele viva em comunhão de mesa e habitação tem direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível, podendo o direito ser exercido por qualquer dos progenitores ou por ambos”.

n.º 2 – “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”.

n.º 3 - “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”.

n.º 4 – “O trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode 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”.

2.3.3. Quanto ao procedimento a seguir, o artigo 57.º do CT sob a epígrafe “Autorização de trabalho a tempo parcial ou em regime de horário flexível” dispõe:

“(…) n.º 1 – O trabalhador que pretenda trabalhar (...) em regime de horário de trabalho flexível 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 (até ao limite dos 12 anos);

b) Declaração da qual conste:

i - que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação.

ii (...)

iii (...)

2 – O empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável.

3 – No prazo de 20 dias contados a partir da receção do pedido, o empregador comunica ao trabalhador, por escrito, a sua decisão.

4 – No caso de pretender recusar o pedido, na comunicação o empregador indica o fundamento da intenção de recusa, podendo o trabalhador apresentar, por escrito, uma apreciação no prazo de cinco dias a partir da receção.

5 – Nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo para apreciação pelo trabalhador, o empregador envia o processo para apreciação pela entidade competente na área

da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres, com cópia do pedido, do fundamento da intenção de o recusar e da apreciação do trabalhador.

6 – A entidade referida no número anterior, no prazo de 30 dias, notifica o empregador e o trabalhador do seu parecer, o qual se considera favorável à intenção do empregador se não for emitido naquele prazo.

7 – Se o parecer referido no número anterior for desfavorável, o empregador só pode recusar o pedido após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

8 – Considera-se que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos:

a) Se não comunicar a intenção de recusa no prazo de 20 dias após a receção do pedido;

b) Se, tendo comunicado a intenção de recusar o pedido, não informar o trabalhador da decisão sobre o mesmo nos cinco dias subsequentes à notificação referida no n.º 6 ou, consoante o caso, ao fim do prazo estabelecido nesse número;

c) Se não submeter o processo à apreciação da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres dentro do prazo previsto no n.º 5.

9 – Ao pedido de prorrogação é aplicável o disposto para o pedido inicial.

10 – Constitui contraordenação grave a violação do disposto nos n.ºs 2, 3, 5 ou 7. (...)."

2.3.4. Dispõe, sobre a matéria, o CT, Secção VII *Direitos, deveres e garantias das partes*, Subsecção I *Disposições gerais*, no n.º 3 do artigo 127.º, sob a epígrafe “*Deveres do empregador*” que:

“(...) O empregador deve proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal”.

2.3.5. E impõe, quanto à organização do trabalho, Subsecção III *Horário de trabalho*, na alínea b) n.º 2 do artigo 212.º sob a epígrafe “*Elaboração do horário de trabalho*” que a entidade empregadora deve:

“(...) a) (...);

b) *Facilitar ao trabalhador a conciliação da atividade profissional com a vida familiar. (...)*”.

2.3.6. Da mesma forma, o legislador preconiza, ainda, no n.º 2 do artigo 221.º do CT que *“(...) os turnos devem, na medida do possível, ser organizados com os interesses e as preferências manifestados pelos trabalhadores (...)*”.

2.4. De acordo com o acima reproduzido artigo 56.º, o horário flexível consiste no 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.

2.4.1. 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.

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

- 2.4.3.** A prestação de trabalho em regime de horário flexível visa permitir aos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares uma gestão mais ou menos ampla do tempo de trabalho. Nesse sentido, o período de presença obrigatória é de, 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 mesmo artigo 56.º do Código do Trabalho.
- 2.4.4.** Convém salientar que a CITE tem entendido que no horário flexível, a elaborar pelo empregador, nos termos do n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, cabe sempre a possibilidade de efetuar um horário fixo, o que é mais favorável ao empregador, (dado que, nos termos do aludido horário flexível, o trabalhador poderá não estar presente até metade do período normal de trabalho diário, desde que cumpra o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas, conforme dispõe o n.º 4 do referido artigo 56.º do mesmo Código.)
- 2.4.5.** Esclareça-se que sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores/as com filhos menores de 12 anos ou, independentemente da idade, com doença crónica ou deficiência um enquadramento legal de horários especiais, designadamente, através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às responsabilidades familiares, ou através do direito a beneficiar do dever que impende sobre o empregador de lhes facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, as entidades empregadoras deverão desenvolver métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade dos trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.
- 2.5.** Relativamente à duração do horário concedido em regime de flexibilidade ao abrigo desta legislação, convém salientar que a CITE tem entendido que estes horários poderão ser praticados até as crianças perfazerem os 12 anos de idade, não obstante, se ocorrerem circunstâncias verdadeiramente excecionais, as respetivas

entidades empregadoras, os tenham que alterar, no âmbito das responsabilidades de gestão dos recursos humanos sob a sua orientação.

2.6. De referir ainda que, porque a entidade empregadora transmite a ideia de que existem outros/as trabalhadores/as que poderão precisar de praticar horário com flexibilidade acrescentando até que *“(...)O deferimento do pedido formulado por (...) implicaria uma discriminação face aos seus colegas, atribuindo-lhe um benefício à custa destes. Tudo isto provocaria um conflito laboral (entre essas colaboradoras e a empresa (...)) “* convirá lembrar que, no caso de existirem ou vierem a existir trabalhadores/as com responsabilidades familiares ou mesmo outras necessidades igualmente relevantes, situações de valor idêntico ao trabalhador, em eventual colisão de direitos com outros/as trabalhadores/as, se não for possível ou conveniente lançar mão de outros mecanismos designadamente do trabalho extraordinário, deve a entidade empregadora ceder, na medida do necessário, os direitos em causa para que todos possam exercer-los equitativamente, como aponta, nomeadamente, o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 26.04.2010, Processo n.º 123/09.0TTVNG.P2, em www.dgsi.pt, que clarificou o seguinte: *“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 artigo (...) 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, 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.”*

2.7. Na sequência de todo o exposto, compulsadas as normas legais sobre a matéria com o pedido Sub Júdice, de salientar em primeiro lugar que toda esta legislação estabelece princípios fundamentais, direitos e deveres das entidades empregadoras e das trabalhadoras e dos trabalhadores, plasmados nas Diretivas Europeias transpostas por Portugal, consagrados na CRP e CT, que se devem concretizar na adoção de horários de trabalho destinados a facilitar a conciliação

dos e das trabalhadoras com responsabilidades familiares com as entidades empregadoras, de acordo com o disposto nos artigos 56.º e 57.º do CT, devendo o empregador, apenas recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este for indispensável, o que quer dizer que as entidades empregadoras, tem que demonstrar um cuidado acrescido nestes casos, concretizando objetiva e coerentemente, na prática, em que se traduzem tais exigências imperiosas.

- 2.8.** No caso vertente, verifica-se a legitimidade do requerente trabalhador, a regularidade do pedido, pretendendo praticar horário com referência à jornada de trabalho: *“(...) nunca antes das 07:30h e terminando-a nunca depois das 19 horas, de segunda a sexta-feira, (...) não possui suporte familiar que o auxilie da tarefa de cuidar diariamente da filha menor (...)”,* que com ele vive em comunhão de mesa e habitação, e *“(...)A mãe da menor trabalha em ..., é quadro dirigente da ..., trabalha em regime de isenção de horário (...)”.*
- 2.9.** Da análise do processado, tendo em conta o teor do pedido apresentado pelo trabalhador, a apreciação deste à intenção de recusa, reproduzidos nos pontos 1.2. e 1.4. do presente parecer, os motivos e anexos apresentados pela entidade empregadora, ponto 1.3., bem como o referido no ponto 2.6. afigura-se-nos como não suficientemente demonstradas as alegações apresentadas por não configurarem a existência de exigências imperiosas do funcionamento do serviço, tal como determina o artigo 57.º do CT, pois que, não só o teor do aditamento do contrato de trabalho, como a alegada diferença de funções de rececionista noturno ou diurno, poderão justificar cabalmente a impossibilidade do deferimento do horário pretendido, em face do número significativo de rececionistas, como também não estará convenientemente explicado que o horário requerido pelo trabalhador põe em causa o funcionamento do serviço, ou os períodos de tempo que, no entender da entidade empregadora, deixariam de ficar convenientemente assegurados.

III – CONCLUSÃO

3.1. Em face do exposto, a CITE delibera:

3.1.1. Opor-se à recusa formulada pela entidade empregadora Massa Insolvente do Hotel ..., S.A. relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível apresentado pelo trabalhador ..., com a categoria profissional de rececionista de 2.^a, a exercer funções de rececionista noturno no Hotel ...

3.2. Sobre a matéria convém sublinhar que as entidades empregadoras devem proporcionar às trabalhadoras e trabalhadores com responsabilidades familiares condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, recomendando a CITE que na elaboração dos horários de trabalho, deve ser facilitada essa mesma conciliação, nos termos do disposto no n.º 3 do artigo 127.º e da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do Código do Trabalho, promovendo assim o direito consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 4 DE SETEMBRO DE 2015, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA.