

PARECER N.º 266/CITE/2019

Assunto: Parecer prévio à intenção de 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 1727/FH/2019

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 24.04.2019, por e-mail, de ..., cópia do processo relativo ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., para efeitos de parecer prévio, nos termos do disposto no n.º 5 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 apresentado pela trabalhadora, datado de 01.04.2019, rececionado na entidade empregadora a 02.04.2019, tem o teor o que se transcreve:

“Exmos. Senhores

Ao abrigo do disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho, venho solicitar que me seja atribuído um horário de trabalho cuja jornada diária se inicie às 09h.00 e termine às 18h.00, devendo também fixar-se o dia do descanso semanal. Mais solicito a dispensa da prestação de trabalho suplementar.

(...)

A signatária, ..., exerce as suas funções de cabeleireira no estabelecimento dessa empresa, sito no (...), com horário não fixado nos seus tempos de início, termo e intervalo entre os dois períodos diários de trabalho, em termos tais que apenas sabe quando inicia a respetiva

jornada de trabalho, mas nunca sabe quando a mesma se interrompe ou termina.

A aqui signatária é casada e tem a seu cargo o filho menor, nascido em ..., contando atualmente dez anos de idade e a frequentar o ensino escolar (...).

O cônjuge da aqui requerente (...) exerce a atividade de ... ao serviço da (...), pelo que está ausente do país e da respetiva residência por períodos longos e sem qualquer periodicidade que permita o devido acompanhamento e participação nas atividades familiares.

Nos termos do disposto no art.º 56.º do Código do Trabalho (...), vem a signatária, porque não pode deixar ao abandono o seu filho menor e não tem qualquer outro familiar que possa substituí-la nos períodos de ausência, tem necessidade de compatibilizar o seu horário de trabalho de forma a prestar o acompanhamento de que o seu filho menor necessita, solicitar a V. Exa. que, com a brevidade que a situação impõe, mas nunca para além de 21 de abril de 2019 (...)

(...)

Mais declara que o identificado menor (...), seu filho, reside em comunhão de mesa e habitação com a signatária.

(...)

A Trabalhadora”

1.3. A requerente juntou ao seu requerimento os seguintes documentos:

- Assento de nascimento do seu filho menor;
- Comprovativo da frequência escolar do menor e respetivo horário;
- Declaração da entidade empregadora do seu cônjuge;
- Liquidação do IRS de ambos os progenitores.

1.4. Em 18.04.2019, a entidade empregadora entregou, por mão própria, à trabalhadora a sua intenção de recusa, cujo teor se transcreve:

“Exma. Senhora,

Acusamos a receção do pedido de trabalho em regime de horário flexível, nos termos do disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho, (...), o qual mereceu a devida atenção e análise.

No entanto, e após cuidada ponderação das circunstâncias concretas da situação aqui em apreço, comunica-se a intenção de recusar o pedido de trabalho em horário flexível, com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, nos termos e com os seguintes fundamentos:

(...)

Atualmente V. Exa. desempenha as funções inerentes à categoria profissional de "ajudante de cabeleireiro" no salão de cabeleireiro "...", estabelecimento comercial explorado pela empresa, sito no (...).

Ora, o referido estabelecimento comercial, por se encontrar inserido num ..., encontra-se aberto ao público 363 dias por ano, tendo o seguinte horário de funcionamento:

- De domingo a quinta-feira: das 09h.00 as 23h.00; e
- Sexta-feira, sábado e vésperas de feriado: das 09h.00 as 24h.00.

O referido estabelecimento comercial tem afetos, em permanência, 6 colaboradores com as seguintes funções:

- Uma "Gerente de Loja" - com isenção de horário de trabalho na modalidade de aumento do período normal de trabalho - A referida colaboradora desempenha as funções inerentes à referida categoria profissional, designadamente, gerir, coordenar e dirigir o salão de cabeleireiro quanta a vendas, recursos humanos, custos e *stocks* da loja. Ora, atendendo a estas funções, a gerente de loja não integra os horários rotativos do estabelecimento, não sendo comparável com os demais colaboradores, e, como tal, não se coordena com os demais;
- Uma "Auxiliar de Receção" - cujas funções consistem, designadamente, em receber os clientes do salão de cabeleireiro e prestar-lhe as informações solicitadas, preencher os talões de controlo interno, encaminhar os clientes para os respetivos profissionais de atendimento, receber chamadas, efetuar o talão final dos serviços

prestados, receber o respetivo paramento, entre outros. Também relativamente a esta colaboradora, e atendendo às funções que concretamente lhe competem, não integra os horários rotativos do estabelecimento, não tendo de se coordenar com os demais;

- Uma "Praticante de Cabeleireiro" - cujas funções consistem, entre outras, em lavar cabelos, isolar e enrolar os cabelos para permanentes, executar colorações e descolorações, efetuar cortes de cabelo e executar «mise-en-plies», caracóis a ferro, permanentes e funções similares. Ora, tal colaboradora integra, naturalmente, os horários rotativos do estabelecimento, em coordenação com os "Ajudantes de Cabeleireiro", por forma a assegurar a normal prestação dos serviços oferecidos pela empresa no estabelecimento comercial em causa, com um período normal semanal de 40 horas e 8 horas diárias.
- Três "Ajudantes de Cabeleireiro" - Competem-lhes, entre outras as seguintes funções: lavar cabelos, isolar e enrolar cabelos para permanentes, executar colorações e descolorações. Estes colaboradores, incluindo V. Exa., estão enquadrados no esquema de prestação rotativa de serviços, juntamente com a colaboradora referida no ponto imediatamente anterior.

Ora, atendendo a natureza do estabelecimento comercial explorado pela Empresa, facilmente se compreende que a equipa funcional do salão de cabeleireiro apenas é composta por 4 colaboradores considerando que aquele não poderá estar aberto ao público sem que se encontre no local, pelo menos, um "Ajudante de Cabeleireiro".

Caso tal não se verifique, não poderão ser prestados quaisquer serviços aos seus clientes, razão pela qual é imprescindível, para assegurar o normal funcionamento do estabelecimento, a presença de, pelo menos, um "Ajudante de Cabeleireiro" durante todo o período de funcionamento do mesmo.

(...)

Em bom rigor, caso a empresa fixasse o horário pretendido, não seria possível assegurar integralmente as horas de funcionamento do salão a nível mensal e até mesmo semanal, considerando que, com os colaboradores atualmente afetos ao salão, não seria possível assegurar as folgas, eventuais ausências, períodos de férias e de formação profissional de todos os colaboradores com as mesmas funções que V.

Exa., funções essas que, reitera-se, são essenciais à prestação dos serviços do estabelecimento. Ora, tal determinação traduzir-se-ia, forçosamente, numa impossibilidade de assegurar a normal prestação dos serviços do salão de cabeleireiro em causa, com os inerentes prejuízos e constrangimentos para a atividade e rentabilidade do estabelecimento.

(...)

Ao fixar um horário a V. Exa. nos termos requeridos, não poderá substituir eventuais ausências dos demais colaboradores dos períodos da tarde e/ou da noite, o que criaria, inevitavelmente, graves constrangimentos, cuja única solução consistiria em contratar mais um colaborador para colmatar essas situações, o que acarretaria um acréscimo das despesas para a Empresa, incompatível com a eficácia económica e rentabilidade do estabelecimento.

(...)

Assim, e atendendo a tudo o exposto, designadamente de apenas se encontrarem afetos ao referido salão quatro colaboradores com as funções inerentes às categorias de "Praticante de Cabeleireiro" e "Ajudante de Cabeleireiro", aqui se incluindo V. Exa., não é possível à Empresa fixar-lhe o horário de trabalho ora requerido sem afetar substancialmente o normal funcionamento do estabelecimento, com claros prejuízos para a Empresa, pelo que é intenção da Empresa recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas da Empresa, sem prejuízo da Empresa ter em conta, sempre que possível, atribuir-lhe o referido horário.

Sem prejuízo, informa-se ainda que, caso pretendido, poderá V. Exa. passar a desempenhar as suas funções no salão de cabeleireiro "..." no (...), também explorado pela Empresa.

De facto, a estrutura organizativa deste estabelecimento já permite a fixação do horário de trabalho nos termos requeridos por V. Exa. porquanto o mesmo é composto por 16 elementos, afetos às seguintes tarefas:

- Um "Gerente de Loja";
- Três "Auxiliares de Receção";
- Dez "Ajudantes de Cabeleireiro" e/ou "Barbeiros; e

- Dois "Manicures".

Ora, conforme se pode ver pelo supra exposto, a estrutura organizativa do salão de cabeleireiro sito no (...), consideravelmente maior quando comparada com o salão de cabeleireiro sito em (...). permitirá, assim, assegurar e deferir o pedido de horário flexível nos termos requeridos por V. Exa., sem comprometer o seu normal funcionamento”

1.5. Na resposta à intenção de recusa, datada de 22.04.2019, rececionada pela entidade empregadora a 23.04.2019, a trabalhadora refere o que se transcreve:

“Exmos. Senhores

A trabalhadora, ..., notificada da decisão de recusa de atribuição de um horário de trabalho compaginável com a necessidade de acompanhamento de um filho menor, pelas razões e fundamentos constantes do seu pedido e bem assim da documentação de suporte do mesmo, não se conforma com a decisão de V. Exa., nem aceita deslocar-se para ..., conforme o proposto por V. Exa.

Os fundamentos evocados para a recusa são, salvo o devido respeito, perfeitamente ultrapassáveis.

Termos em que deverá cumprir-se o estipulado no n.º 2 do artigo 57.º do CT.

Com os melhores cumprimentos

O Advogado (...)”

1.6. Em sede de instrução foi solicitado à entidade empregadora, ao abrigo do disposto nos artigos 117.º e 119.º do Código do Procedimento Administrativo (CPA), que se dignasse informar se existem outros/as trabalhadores/as a gozar de direitos de parentalidade, designadamente de horário flexível no acima referido estabelecimento. Foi ainda solicitado o envio dos mapas de horário de trabalho de todos/as os/as trabalhadores/as com a mesma categoria da trabalhadora, a exercer funções no salão de cabeleireiro, relativos

aos três últimos meses, tendo os mesmos sido tempestivamente remetidos. A entidade empregadora veio ainda esclarecer, por e-mail datado de 02.05.2019, que “de momento, não existem outros colaboradores a gozar dos direitos de parentalidade (no caso, de horário de trabalho flexível) no referido estabelecimento comercial”.

1.7. A entidade empregadora remeteu o referido processo nos termos e para efeitos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho. Cabe à CITE, ao abrigo do disposto no artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que aprova a sua lei orgânica, na sua redação atual, 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 Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, adotada e aberta à assinatura, ratificação e adesão pela resolução n.º 34/180 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 18 de dezembro de 1979, assinada por Portugal a 24 de abril de 1980 e aprovada para ratificação pela Lei n.º 23/80, de 26 de julho, publicada no Diário da República I Série A, n.º 171/80, e em vigor na ordem jurídica portuguesa desde 3 de setembro de 1981, determina no seu artigo 11.º que: - *“Os Estados Partes comprometem-se a tomar todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação contra as mulheres no domínio do emprego com o fim de assegurar, com base na igualdade dos homens e das mulheres, os mesmos direitos, em particular: (...). Instituir a concessão do direito a um período de dispensa do trabalho por ocasião da maternidade pago ou conferindo direito a prestações sociais comparáveis, com a garantia da manutenção do emprego anterior, dos direitos de antiguidade e*

das vantagens sociais (...)."

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

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

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

2.5. A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, trata da aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de emprego e atividade profissional com vista a facilitar a *conciliação da vida familiar com a vida profissional*.

2.6. 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.”*

2.7. A Recomendação (UE) 2017/761 da Comissão, de 26 de abril de 2017 sobre o Pilar Europeu dos Direitos Sociais adotou, no seu ponto 9 (capítulo II), sob a epígrafe “Equilíbrio entre a vida profissional e a vida privada” recomendar que “Os trabalhadores com filhos e familiares dependentes têm o direito de beneficiar de licenças adequadas, de regimes de trabalho flexíveis e de aceder a serviços de acolhimento. As mulheres e os homens têm igualdade de acesso a licenças especiais para cumprirem as suas responsabilidades familiares e devem ser incentivados a utilizá-las de forma equilibrada”.

2.8. O Pilar Europeu dos Direitos Sociais¹, proclamado pelos líderes da União Europeia no dia 17 de novembro de 2017, em Gotemburgo, é constituído por três capítulos: I – Igualdade de oportunidades e de acesso ao mercado de trabalho; II – Condições justas no mercado de trabalho e III – Proteção social e inclusão, e integra 20 princípios

¹ Disponível em: https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/social-summit-european-pillar-social-rights-booklet_en.pdf

fundamentais a prosseguir pela Europa, nomeadamente o da conciliação da atividade profissional com a vida familiar e privada.

2.9. No ordenamento jurídico nacional, na Lei Fundamental consagra as orientações, acima expostas, de direito internacional e de direito europeu, desde logo, no artigo 9.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), ao estabelecer como tarefas fundamentais do Estado a *garantia dos direitos e liberdades fundamentais e o respeito pelos princípios do Estado de direito democrático; a promoção do 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; e, promover a igualdade entre homens e mulheres.*

2.10. No artigo 13.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), vem consagrado o princípio fundamental da igualdade, princípio estruturante do Estado de Direito democrático, impetrando o tratamento igual do que é igual e o tratamento diferenciado do que é diferente, concretizando-se em dois vetores, designadamente, a proibição do arbítrio legislativo e a proibição da discriminação.

2.11. O n.º 1 do artigo 68.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), estabelece que *"os pais e as mães têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, nomeadamente quanto à sua educação, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país."*, e o n.º 2 do mesmo dispositivo refere que *"A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes."*

2.12. Consagra-se na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), 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."*

2.13. É de salientar que os artigos 198.º e 200.º do Código do Trabalho definem os conceitos de período normal de trabalho e de horário de trabalho, que estão subjacentes à definição de horário flexível, a que aludem os artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.

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

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

2.16. A este propósito, ensina o Prof. Monteiro Fernandes, que “o horário de trabalho compreende não só a indicação das horas de entrada e de saída do serviço, mas também a menção do dia de descanso semanal e dos intervalos de descanso” [pág. 336 da 12ª edição (2004), da sua obra “Direito do Trabalho”].

2.17. Com efeito, nos termos do artigo 56.º n.ºs 2 e 3 do Código do Trabalho, o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar o horário flexível de acordo com a escolha do/a trabalhador/a, se concordar com ela. Caso o empregador não concorde com a escolha do trabalhador, abre-se o procedimento a que se refere o artigo 57.º do Código do Trabalho, pelo que, ao enviar o presente processo à CITE, a entidade empregadora cumpriu o disposto no n.º 5 do mencionado artigo 57.º

2.18. Na subsecção IV, do capítulo I, do título II, do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, é tratada a matéria dedicada à parentalidade, e sob a epígrafe “horário flexível de

trabalhador com responsabilidades familiares”. Prevê o artigo 56.º deste diploma que o/a trabalhador/a com filho menor de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, que com ele viva em comunhão de mesa e habitação, tem direito a trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.19. O trabalhador/a que pretenda exercer o direito estabelecido no citado artigo 56.º, designadamente trabalhar em regime de horário flexível, deverá solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, indicando qual o horário pretendido e a justificação da sua pretensão, bem como indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável, e declarar que o menor vive com ele/a em comunhão de mesa e habitação - cf. artigo 57.º, do Código do Trabalho (CT).

2.20. Uma vez solicitada autorização de trabalho em regime de horário flexível, a entidade empregadora apenas poderá recusar o pedido com fundamento em uma de duas situações, quando alegue e demonstre, de forma objetiva e concreta, a existência de exigências imperiosas do funcionamento da empresa que obstem à recusa, ou a impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável, nos termos do disposto no n.º 2 do mencionado artigo 57.º.

2.21. Dispõe o n.º 3 daquele preceito legal, que o empregador tem de comunicar a sua decisão, por escrito, ao/à trabalhador/a no prazo de 20 (vinte) dias, contados a partir da receção do pedido. No caso de não observância pelo empregador do prazo indicado, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos da alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.22. Quando o empregador pretenda recusar o pedido, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE, nos 5 (cinco) dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a da intenção de recusa, implicando a sua falta a aceitação do pedido, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º, do Código do Trabalho.

2.23. Nos termos do n.º 3 do mesmo artigo, caso o parecer desta Comissão seja desfavorável, a entidade empregadora só poderá recusar o pedido do trabalhador/a após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

2.24. Regressando ao conceito de horário flexível previsto no artigo 56.º, n.º 2 do Código do Trabalho, note-se que o n.º 3 do mesmo artigo esclarece que “O horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve:

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

2.25. Neste regime de trabalho o/a trabalhador/a poderá efetuar até 6 (seis) horas consecutivas de trabalho e até 10 (dez) horas de trabalho em cada dia, e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas.

2.26. A intenção do legislador que subjaz à essência desta norma prende-se com a necessidade de harmonizar o direito do trabalhador/a à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, conferindo-lhe a possibilidade de solicitar ao seu empregador

a prestação de trabalho em regime de horário flexível, sempre que tenha filhos/as menores de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica. Tal direito é materializável mediante a escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, cabendo ao empregador elaborar esse horário flexível, observando para tal as regras indicadas no n.º 3 daquele artigo 56.º. Assim, incumbe ao empregador estipular, dentro da amplitude de horário escolhida pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento/serviço.

2.27. É doutrina desta Comissão considerar enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho, a indicação, pelo/a requerente, de um horário flexível a ser fixado dentro de uma amplitude temporal diária e semanal apontada 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

2.28. A orientação que tem vindo a ser seguida por esta Comissão é no sentido de entender que a indicação pelos/as trabalhadores/as da amplitude horária diária em que pretendem exercer a sua atividade profissional, por forma a compatibilizá-la com a gestão das suas responsabilidades familiares, não 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

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, disponível em www.cite.gov.pt.

Código do Trabalho, observando 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.

2.29. Efetivamente, 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 o mesmo deve ser interpretado e concretamente aplicado.

2.30. Refira-se ainda, a propósito desta matéria, que é dever da entidade empregadora proporcionar aos seus trabalhadores/as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal [a este propósito, vide o n.º 3 do artigo 127.º do Código do Trabalho], bem como, deve facilitar ao/à trabalhadora a conciliação da atividade profissional com a vida familiar [cf. alínea b) do n.º 2, do artigo 212.º do Código do Trabalho].

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

2.32. Por outro lado, 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 realizar um horário fixo, o que até é mais favorável ao empregador, dado que, nos

termos do aludido horário flexível, o/a trabalhador/a 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.

2.33. Da aplicação das normas legais citadas, resulta a obrigação da entidade empregadora elaborar horários de trabalho destinados a facilitar a conciliação dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares, de acordo com o disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, sendo legítimo ao empregador 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, o que equivale a afirmar que impende sobre a entidade empregadora um dever acrescido de demonstrar nestes casos, concretizando objetiva e coerentemente, na prática, em que se traduzem tais exigências imperiosas.

2.34. No caso concreto, a trabalhadora com responsabilidades familiares, com a categoria de “ajudante de cabeleireiro” no estabelecimento em causa, requereu a concessão de horário de trabalho flexível no período entre as 09h.00 a as 18h.00, com vista a prestar assistência ao seu filho menor de idade.

2.35. Analisado o mapa de horários de trabalho do referido estabelecimento comercial, constata-se que existem os seguintes turnos rotativos:

- Abertura: 09h. – 18h.
- Intermédio: 09h. – 20h (ou ainda: 12h. – 21h., 11h. – 20h e 10h. – 20h.)
- Fecho: 14h. – 23h. (ou ainda: 15h. – 24)

2.36. O horário pretendido pela trabalhadora com responsabilidades

familiares enquadra-se no horário de funcionamento do estabelecimento (de domingo a quinta-feira, das 09h. às 23h.; e sexta, sábado e vésperas de feriados, das 09h. às 24h.), e no turno de “Abertura” (09h:00 – 18h:00).

2.37. Compulsada a intenção de recusa, verifica-se que a entidade empregadora não demonstra, inequivocamente, que o horário solicitado pela trabalhadora coloque em causa o regular funcionamento do estabelecimento comercial, nem que seja manifestamente impossível conciliar o mencionado horário com os dos/as demais trabalhadores/as a exercer as mesmas funções (“ajudante de cabeleireiro”) no supra referenciado salão de cabeleireiro, muito menos que o deferimento do horário flexível pretendido implique a existência de períodos a descoberto em que não existam trabalhadores/as com as mesmas funções para garantir o funcionamento do salão.

2.38. Não se encontram assim demonstradas, inequivocamente, as “razões imperiosas do funcionamento da empresa”, nem a “impossibilidade de substituir o trabalhador se o mesmo for indispensável”, nos termos exigidos pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, devendo, por conseguinte, ser atribuído o horário flexível solicitado pela trabalhadora com responsabilidades familiares.

2.39. Cabe à entidade empregadora gerir de forma equilibrada o horário de trabalho de todos/as os/as seus/suas trabalhadores/as, organizando-o com ponderação dos direitos de cada um/a deles/as, onde se inclui o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar e pessoal, resultante de concreta previsão legal e constitucional, sendo certo que o reconhecimento dos direitos dos trabalhadores e trabalhadoras com responsabilidades familiares não implica a desvalorização da atividade profissional que prestam, nem a depreciação dos interesses dos/as entidades empregadoras. Pelo

contrário, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, é um direito especial que visa harmonizar ambas as conveniências, competindo às entidades empregadoras organizar o tempo de trabalho de modo a dar cumprimento ao 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 horário flexível apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ..., dado não terem ficado demonstradas as “exigências imperiosas do funcionamento da empresa”, nem a “impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável”, nos termos exigidos pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

3.2. O/A empregador/a deve proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a sua vida familiar e pessoal, e, na elaboração do horário de trabalho, deve facilitar à trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, aplicáveis em conformidade com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 15 DE MAIO DE 2019, COM O VOTO CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP), CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP) E CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP),

CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A
EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA
À MESMA.