

PARECER N.º 315/CITE/2019

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 2050-FH/2019

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu em 20.05.2019, da mandatária da empresa ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pelo trabalhador ..., Subchefe de Operações, conforme se transcreve:

“Assunto: Pedido de emissão de parecer prévio quanto à intenção de recusa de pedido de alteração de horário de Trabalho de trabalhador com responsabilidades familiares.

Exma. Senhora Presidente,

Venho pelo presente e no âmbito do apoio jurídico que presto à sociedade comercial ..., remeter o processo relativo ao pedido para trabalhar em regime de horário flexível, apresentado pelo seu trabalhador, ..., que vem exercendo funções de Subchefe, nos estabelecimentos sito no ... (cfr. Doc. 1 e 2).

Mais se junta a comunicação feita ao trabalhador no sentido de ser intenção da empresa recusar o seu pedido de alteração de horário, nos termos por ele propostos, por exigências imperiosas do funcionamento do estabelecimento onde ele exerce a sua atividade profissional, não o permitir. Por outro lado, considerou ainda a Empresa não se verificarem os requisitos exigidos para tal pedido (cfr. doc. nº 2).

Por carta, o referido trabalhador solicitou um horário de trabalho flexível, nos termos constantes do documento já referido e que aqui se dá por integralmente reproduzido.

Por carta remetida via postal registada com aviso de receção ao Trabalhador, a Empregadora, através da S. Mandatária, comunicou ao trabalhador a sua intenção de recusar o pedido com os fundamentos constantes da referida carta que aqui se dão por integralmente reproduzidos para todos os efeitos, (Cfr. Doc3).

Decorrido o prazo Legal concedido para apreciação dos motivos invocados pela Empregadora para justificar a intenção de recusar o seu pedido, o Trabalhador não se pronunciou.

Assim, solicita-se a V. Exa, se digne submeter à Comissão a que preside, o presente processo a fim de ser emitido parecer prévio.

Junta: 3 documentos e procuração forense.”

- 1.1.1** Em 20.05.2019, a entidade empregadora recebeu do trabalhador solicitação da prestação de trabalho em regime de horário flexível, conforme se transcreve:

“Assunto: Pedido para trabalhar em regime de horário flexível

Exmos. Senhores,

Venho pelo presente expor e solicitar o seguinte:

Conforme é do V/ conhecimento fui admitido por V. Exas. em janeiro de 2016, exercendo atualmente as funções profissionais de subchefe de operações, que sempre procurei desempenhar com enorme zelo e profissionalismo e, como sabem, sempre colaborei com V. Exas. quando solicitado.

Ora, por motivo de ter um filho menor, com 3 anos de idade, solicito a V. Exas. que me autorizem a trabalhar em regime de horário flexível, conforme o disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho.

Desta forma, e cumprindo os pressupostos legais pretendo usufruir do regime até o meu filho completar 12 anos de idade (cfr. O disposto no n.º 1 do artigo 56.º do CT e na alínea a) do n.º 1 do artigo 57.º do CT), o exercício do regime de trabalho pretendido teria início no próximo dia 13 de Maio de 2019.

Remeto, ainda, declaração emitida pela Junta de Freguesia onde resido (doc. 1) na qual consta que o meu filho vive comigo em comunhão de mesa e de habitação (cfr. disposto na alínea b) do artigo 57.º do CT).

Por último e, uma vez que se entende por horário flexível aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de horário de trabalho, solicitava a V. Exas. que tivessem em conta na elaboração do meu horário de trabalho, que o mesmo fosse compreendido entre as 9:00 e as 17:30 horas, de segunda a sexta-feira, com intervalo para a refeição de 30 minutos, sendo o descanso semanal ao fim de semana.

Aguardando a V/ prezada resposta,

Sem outro assunto de momento, subscrevo-me,

Atentamente,

Junta: 1 documento”

- 1.1.2** Em 7.05.2019, a entidade empregadora comunicou ao trabalhador a intenção de recusa,
RUA AMÉRICO DURÃO, N.º12 -A, 1.º e 2.º - OLAIAS 1900-064 LISBOA • TELEFONE: 215 954 000• E-MAIL: geral@cite.pt

que este recebeu em 08.05.2019, conforme se transcreve:

Assunto: V. missiva remetida - Pedido de autorização para laborar em horário flexível.

Exmo. Senhor,

Venho pela presente, na qualidade de Mandatária da, e no seguimento da V. missiva, datada de 1 de Abril de 2019 e rececionada via postal pela empresa, no passado dia 17 de Abril de 2019, na qual V. Exa. apresentou um pedido para a prática de horário flexível no enquadramento do artigo 56º do Código do Trabalho, pelo facto de um filho menor de 12 (doze) anos, com quem alegadamente vive em comunhão de mesa e habitação, comunicar a V. Exa. o que a seguir se expõe:

Como certamente saberá, as contratações têm por objetivo, fazer face às necessidades da empresa, e o horário disponível para as funções atribuídas era - e é —, o que atualmente V. Exa. cumpre.

Por outro lado, o seu pedido não cumpre os requisitos legais exigidos, senão vejamos.

A lei impõe ao trabalhador que, no seu pedido de autorização para trabalhar em horário flexível que junte declaração de que o outro progenitor (neste caso a Mãe) não está a gozar do mesmo direito e que junte comprovativos dos horários do menor que determinam as necessidades do pedido de horário (se for o caso).

Ora, o pedido apresentado não cumpre todos os requisitos elencados, designadamente, V. Exa. não demonstra que o outro progenitor (Mãe do Menor) não está a exercer o mesmo direito, não indica nem comprova quais os horários do Menor que determinam tais necessidades (por exemplo horários escolares/infantário).

Pelo que considera-se que não se mostram cumpridos os requisitos exigidos pela referida norma, para atribuição de um horário flexível.

Não obstante, o pedido efetuado por V. Exa. não é viável e terá necessariamente de ser recusado por existirem exigências imperiosas que obstam à atribuição de um horário distinto, conforme o que a seguir se expõe.

Como é do S. conhecimento, os horários de trabalho são organizados de forma a preverem a prestação de trabalho durante os 7 (sete) dias da semana, pois os estabelecimentos onde labora — ... está aberto ao público durante os 7 (sete) dias da semana, entre as 04:30 horas e as 23:00 horas, horários da área da restauração praticados pelo

A empresa implementou, face à sua organização e necessidade, três horários, designadamente das 04:00 horas às 11 :00 horas, das 10:30 horas às 17:00 horas e das 16:00 horas às 23:00 horas.

Para fazer face aos horários pré-definidos, e no âmbito das duas unidades referidas, a Empresa admitiu e tem ao seu serviço apenas 6 (seis) elementos a exercer as funções que V. Exa. exerce, um chefe e um subchefe por cada um dos turnos.

Os horários de trabalho implementados pela Empresa e a forma como se encontram distribuídos são essenciais ao bom funcionamento do estabelecimento da Empresa, bem como ao cumprimento de todos os procedimentos organizacionais e legais de que depende o funcionamento do estabelecimento e à presença do número mínimo de trabalhadores durante todo o período de funcionamento do local de trabalho a que se encontra V. Exa. afeto.

Importa ainda referir que V. Exa., a seu pedido, e a que a Empresa acedeu, deixou de fazer o horário da Madrugada (04:00 às 11:00 horas), sendo que, o que está implementado era a rotatividade.

Por outro lado ainda, e também a seu pedido, e que mais uma vez a empresa, por ser uma questão temporária, acedeu, V. Exa., ao longo do 1º trimestre de 2019, apenas laborou metade no horário de abertura e metade do período no horário de fecho.

Fatos que não se coadunam com a organização da empresa e que muito tem transtornado os outros elementos com as consequentes alterações que lhes foram impostas nos seus horários habituais para face às suas necessidades, tendo já os mesmos referido à Empresa que não estão dispostos a tais alterações por não estarem em conformidade com o contratado.

Por ultimo importa ainda referir que não existe nos estabelecimentos onde labora qualquer horário compatível com a sua pretensão, sendo que isso obrigaria a Empresa a elaborar um único horário específico e exclusivo para V. Exa., o que se mostra impossível face aos horários existentes e já predefinidos.

Como saberá, existem três turnos no estabelecimento onde exerce a sua atividade, como já supra mencionado e apenas estes são exequíveis face às necessidades da Empresa, não sendo viável, sob pena de pôr em causa toda a organização da empresa, de atribuir um horário distinto e específico para cada um dos trabalhadores.

Se todos os trabalhadores em situação idêntica à de V. Exa. pretendessem prestar o seu trabalho nos horários intermédios, gradualmente a loja deixaria de ter funcionários necessários durante o horário de abertura e o horário de fecho.

De tal forma que a empresa teria de contratar mais funcionários para o horário de abertura e de fecho, o que implicaria consequências económicas totalmente inoportáveis para a Empresa.

Mais requer V. Exa. seja dispensado de prestar o seu trabalho aos fins-de-semana, ora como já referido, os estabelecimentos da Empresa, sítios em ..., são de laboração continua,

não sendo possível nem viável a dispensa de trabalhadores, em períodos de maior afluência de ..., e que criaria desigualdades entre e para com os restantes trabalhadores.

Mais se realça que V. Exa. desempenha as funções inerentes à categoria profissional de Subchefe de operações, cargo de relevo e importância ao funcionamento diário do estabelecimento a que está adstrito.

De facto, cabe a V. Exa. coadjuvar e substituir (sempre que necessário) o chefe de operações na coordenação, orientação e fiscalização do pessoal a seu cargo; verificação dos arranjos e das boas condições de funcionamento de todos os setores de serviço; colaboração na definição das ementas; supervisão do fornecimento das refeições; receção dos clientes, dando-lhes explicações sobre todo o serviço prestado, atendendo às suas eventuais reclamações, na definição das obrigações de cada secção do estabelecimento, assim como, das do respetivo pessoal, elaboração dos horários de trabalho, tendo em atenção as necessidades do estabelecimento; acompanhamento e verificação dos trabalhos de limpeza das várias seções, assegurando-se da sua perfeita higiene e conveniente arrumação, zelando pelas especificações e normas de qualidade, predefinidas, no estabelecimento, efetivação e tomada de providências para a aquisição de produtos, organização dos inventários, fiscalização dos custos, movimentação das estruturas administrativas e financeiras e ainda na preparação, contabilização e execução de depósitos bancários.

Tais funções não podem ser desempenhadas por outros funcionários, sendo exclusivas de 6 trabalhadores nos quais V. Exa. se inclui.

Assim, atendendo ao cargo de responsabilidade que vem desempenhando, e às demais razões acima aduzidas, o pedido efetuado por V. Exa. não é viável e terá necessariamente de ser recusado por existirem exigências imperiosas que obstem à atribuição de um horário distinto.

Assim sendo, e não se mostrando cumpridos todos os requisitos legais para a apresentação do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível e por existirem exigências imperiosas que obstem à atribuição de um horário de trabalho distinto do que lhe foi atribuído, não será possível à Empresa satisfazer a sua pretensão, (...)

Junta: Procuração."

1.1.3 De acordo com a informação da entidade empregadora, "*Decorrido o prazo legal concedido para apreciação dos motivos invocados pela Empregadora para justificar a intenção de recusar o seu pedido, o Trabalhador não se pronunciou.*"

1.1.4 Após solicitação da CITE, a entidade empregadora juntou ao processo o seguinte:

“No seguimento da comunicação infra, remeto em anexo os horários solicitados, para apuramento de todo o alegado.

Do mesmo verificarão que existem descansos ao fim de semana (rotativamente) e que para os 2 ... estão ao serviço os 6 trabalhadores com funções similares à do Trabalhador em apreço.

Mais se informa de desde o dia 1 de Abril até à presente, o Trabalhador está de baixa médica (no horário está mencionado a verde BM).

Junto ainda pelo presente pronuncia do trabalhador a qual apenas foi rececionada pela Empresa em 21.05.2019, conforme documento, razão pela qual não foi remetida anteriormente.

1.1.5. Em 13.05.2019, o trabalhador remete à entidade empregadora a sua apreciação, que aqui se transcreve resumidamente:

“Assunto: Recusa do pedido de horário flexível requerido nos termos e para os efeitos dos arts. 56.º e 57.º do Código de Trabalho.

Exmos. Senhores,

No passado dia 1 de Abril o trabalhador ora requerente através de missiva cujo teor se dá aqui por economia integralmente reproduzido, submeteu a V. Exas. um requerimento para que, atenta a situação familiar em que se encontra, lhe fosse concedida autorização para trabalhar por um período não inferior a cerca 9 anos em horário flexível ou seja até o seu filho menor de 3 anos completar 12 anos.

Com efeito, resulta do art. 56.º do Código de Trabalho que “O trabalhador com filho menor de 12 anos (...) que com ele viva em comunhão de mesa e habitação tem direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível (...)”.

Ora, como de resto já é do conhecimento de V. Exas., o requerente encontra-se exatamente nessa condição- cfr. atestado da Junta de Freguesia.

O requerente encontra-se casado e vive em comunhão de mesa e habitação com o seu cônjuge e seu filho, menor, de 3 anos.

O horário do estabelecimento de ensino frequentado pelo citado menor abre pelas 07:30 horas e encerra pelas 19:30h em dias úteis e encontra-se igualmente encerrado todos os Sábados e Domingos.

O horário que o requerente tem vindo a cumprir envolve folgas rotativas durante a semana e impõe-lhe a prestação de trabalho todos os fins de semana.

Durante várias semanas seguidas face ao horário que muitas vezes lhe é imposto por Vexas - horário de fecho- o requerente não consegue estar com o seu filho mais de uma hora por dia sendo certo que quase todas as semanas o horário é alterado sendo que o requerente só +é avisado desse facto com cerca de 3/4 dias de antecedência.

O horário flexível proposto de Segunda Feira a Sexta-Feira com dias de descanso semanal aos Sábados e Domingos permite entregar e recolher o seu filho no estabelecimento de ensino citado bem como acompanhar e guardar a menor a partir das 19.00 horas em dias de semana e aos Sábados e Domingos.

O que neste momento é impraticável tendo em consideração os horários ora pretendidos impor por Vexas e que se encontram vertidos na sua missiva em que manifesta a intenção de recusa à pretensão da requerente.

Ora, ao contrário do que sucede presentemente, com o horário de trabalho flexível proposto, o respondente teria naqueles referidos dias de Segunda a Sexta sempre o período antes das 09.0h e a partir das 17.30h- e todos os fins de semana, momentos em que estava livre e, absolutamente essenciais aos seus afazeres pessoais e sobretudo familiares e paternais.

Nomeadamente abria-lhe a possibilidade de entregar e recolher o seu filho menor de 3 anos do estabelecimento de ensino retro, guardá-lo aos Sábados e Domingos no citado período temporal, bem como para o cumprimento dos restantes deveres sobretudo paternais de educação, cuidado e acompanhamento do mesmo, como supra se refere, menor.

O cumprimento pelo requerente do seu atual horário de trabalho coloca-a numa posição em que deixa de dispor do período supra aludido antes das 09.00h e a partir das 17.30h momento em que o infantário encerra para cuidar e acompanhar o seu filho bem como aos Sábados e Domingos.

O requerente sugeriu tal horário entre outros, mas sem limitação de forma a poder entregar e recolher o menor à escola e ficar com ela após esse momento, e acompanhá-la as Sábados e Domingos nos períodos supra não tendo qualquer intuito de prejudicar o normal funcionamento do estabelecimento de V. Exas. nem de obter para si qualquer privilégio em relação às/aos demais colegas como parece ser essa a V / interpretação.

Frise-se, que o Requerente presentemente não consegue estar mais do que uma hora diária com o seu filho.

Não tem possibilidade de conviver com o seu filho, de o educar, de conversar com ele, de o Alimentar, de o vestir, de brincar, com ele, de o passear, enfim, não tem qualquer possibilidade de ser um pai na verdadeira aceção da palavra.

Ora,

Convém referir em primeiro lugar que o pedido do trabalhador não só está formulado nos termos legais como observado os requisitos previstos no artigo 56.º do CT (...)

Na verdade,

Por não serem verdadeiros, por desvirtuarem a verdade, ou por não passarem de meras imputações genéricas, abstratas, conclusivas, asserções jurídicas ou juízos de valor sem qualquer sentido ou cabimento impugna a trabalhadora resondente todo o teor da resposta deduzida.

Com efeito, o requerente faz por demonstrar a impossibilidade de prestar trabalho no horário a que presentemente se encontra adstrito, uma vez que, como de resto é do V/ conhecimento, os horários de trabalho do estabelecimento na forma pretendida pela requerida provocam a impossibilidade absoluta do requerente acompanhar o seu filho menor.

Por outro lado, considerando a estrutura e modo de funcionamento da empresa, não resulta fundamentação apresentada por V. Exas. a impossibilidade de substituir a trabalhadora, ou mesmo uma necessidade imperiosa e prejudicial para V. Exas de contratar novo colaborador para substituir a Requerente no período em que está ausente.

E de resto, existem diversos colaboradores com conhecimento e aptidão para exercer as funções do requerente nos períodos em que o mesmo não pode estar presente, podendo não só prestar serviço nesse período como substituí-lo.

Sendo igualmente certo que o horário ora proposto não colide com a realização de quaisquer outros deveres laborais e organizacionais e/ou serviço da empresa - nem Vexas. especificam quais as concretas tarefas operacionais e administrativas saem prejudicadas pela alteração de horário - sendo igualmente certo que para além dos colaboradores que referem, detém no seu quadro de pessoal, outros que muito embora com diversa categoria desempenham as mesmíssimas tarefas e tem similares responsabilidades funcionais do respondente.

Aliás nos períodos de ausência do requerente- férias, baixas ou quaisquer outros- é um dado adquirido que o serviço não saiu prejudicado por tal circunstância.

Ademais, mesmo que os genéricos e vagos argumentos apresentados por Vexas. correspondessem à realidade e frise-se não correspondem, tomando os mesmos em consideração não se percebe, nem Vexas. o explicam com factos concretos porque é que a circunstância do requerente passar a desempenhar as suas funções no horário que requer iria prejudicar o serviço na empresa.

Limitam-se a genericamente assim o arguir sem, no entanto, descreverem as razões e fundamentos em concreto que justificam tal conclusão.

Aliás, Vexas. confessadamente admitem que o mercado é volátil e o volume e quantidade do serviço sofre - como de resto sucede em todas as empresas e é do conhecimento geral - diversas oscilações pelo que cingirem-se às afirmações vertidas na V / resposta é meramente conclusivo e insuficiente.

Sendo manifestamente falso que só existam no estabelecimento os três turnos/horários que referem.

Existem muitos outros praticados na empresa nomeadamente, 5 horas, 9h, 11h, 12h, 13h, 14h, etc.

Existem horários fixos para alguns trabalhadores (09h às 16h) e para o chefe de operações (09h às 16h e folga fixa ao Sábado).

Determinados funcionários têm igualmente um horário fixo entre as 09h e as 16h.

O próprio requerente, antes de entrar de baixa, encontrava-se a cumprir um horário entre as 12h e as 20h.

Por outro lado, nunca um chefe de turno pratica o horário de fecho sendo que os trabalhadores com a categoria do requerente e o próprio requerente quando se encontram a cumprir esse horário fazem-no sem a presença de um chefe de operações.

Existem ainda no seio da requerida, vários funcionários a praticar horários intermédios entre as 09:00 h e as 16:00 h por terem filhos e/ou outros motivos.

Todos os chefes têm folgas fixas aos fins de semana ao contrário do requerente que durante meses nunca tem uma folga ao fim de semana.

E assim sendo, face ao exposto, e ao que crê o requerente, não resultam evidentes as necessidades imperiosas da empresa e a impossibilidade de substituir o trabalhador sendo certo que ao contrário do imposto legalmente as alegações da empregadora nessa matéria ou são falsas, ou são genéricas, abstratas e vagas, amputadas de qualquer facto concreto que as materialize ou consubstancie, ou têm por base meras hipóteses e juízos de valor sem qualquer sentido.

Pois que,

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

Como facilmente se alcança, da V I resposta, não consta o motivo justificativo da recusa na forma determinada pela lei, por ausência da indicação concreta dos factos e circunstâncias que integram as "exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou "na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável" e fundamentam a V/ recusa.

Ora, para a validade da recusa é necessária a indicação da factualidade real e concreta das "exigências imperiosas do funcionamento da empresa" ou da "impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável."

Além de tudo, as citadas abstratas justificações também não se revestem de qualquer veracidade.

(...)

Assim, considera-se que, em concreto, a recusa não está devidamente fundamentada em razões imperiosas do funcionamento do serviço, nos termos em que é exigido pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

O simples facto de existirem outros trabalhadores com filhos menores de 12 anos que possam, eventualmente, numa altura indeterminada, vir a requerer o exercício do mesmo direito, não é justificativo para uma recusa por parte da entidade empregadora.

Caso venham a existir outros/as trabalhadores/as que requeiram o exercício do mesmo direito, numa eventual colisão de direitos com outros/as trabalhadores/as em idênticas circunstâncias, e não sendo possível ou conveniente lançar mão de outros mecanismos designadamente do trabalho extraordinário, relembra-se o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 26.04.2010, Processo n.º 123/09.0TTVNG.P2, em www.dgsi.pt, o qual 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 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, 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."

(...)

Assim, conclui-se que a entidade empregadora não apresenta razões que possam indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, nem demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora, ponha em causa o seu funcionamento, bem como não indica os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados.

(...)

Na sequência de todo o exposto, tendo em conta os argumentos apresentados por ambas as partes, empregadora e pela trabalhadora, do modesto entender da Requerente, conclui-se que Vexas. não lograram demonstrar, suficientemente, razões que fundamentem a exceção de recusar o direito solicitado, designadamente em que medida tal horário poria

em causa as exigências imperiosas do funcionamento da empresa, como é determinado pelo artigo 57.º do CT.

Razões pelas quais nada obsta a que o requerimento apresentado de flexibilidade de horário seja aceite nos termos formulados de acordo com as necessidades do requerente e do menor de 3 anos.

O Requerente”

- 1.1.5** Ao processo foram juntos os seguintes documentos: Atestado da Junta de Freguesia de ...; Contrato de Trabalho; Comprovativos de envio e receção e documentos, mapa de horários de trabalho.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** O artigo 68º 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 igualdade entre homens e mulheres é um princípio fundamental da União Europeia. Em conformidade com o parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do Tratado da União Europeia (TUE), a promoção da igualdade entre os homens e as mulheres é um dos objetivos da União Europeia.

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

homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho”.

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

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

oportunidades e de acesso ao mercado de trabalho; II – Condições justas no mercado de trabalho e III – Proteção social e inclusão, e integra 20 princípios fundamentais a prosseguir pela Europa, nomeadamente o da conciliação da atividade profissional com a vida familiar e privada.

2.9. No âmbito da legislação nacional, tanto a já referida Constituição da República Portuguesa (CRP), como o Código do Trabalho (CT), preconizam o dever de a entidade empregadora proporcionar aos/às trabalhadores/as as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal (cfr. alínea b) do artigo 59.º da CRP e o n.º 3 do artigo 127.º do CT), sendo igualmente definido como 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.

2.10. 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.

2.10.1. 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.

2.10.2. 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 dispondo, 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.

2.10.3. 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.

2.10.4. 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 mereça parecer desfavorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados através de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.²

2.11. 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.

2.11.1. 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.

2.12. 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.

2.13. 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

² Vide, artigo 57.º, n.º 7 do Código do Trabalho.

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 já referido artigo 56.º do Código do Trabalho.

- 2.14.** Efetivamente, compete ao empregador determinar o horário de trabalho, dentro dos limites da lei, nos termos conjugados dos artigos 212.º, n.º 1 e 56.º, n.º 3 do Código do Trabalho. Tal circunstância não invalida que o trabalhador, no pedido que formule ao abrigo do artigo 56.º do Código do Trabalho, indique o horário de trabalho (conforme definido no artigo 200.º do Código do Trabalho) que melhor serve as suas necessidades de conciliação, o que inclui a possibilidade de indicação das horas de início e termo do período normal de trabalho diário e do intervalo de descanso, bem como do descanso semanal, competindo ao empregador, no cumprimento do determinado no n.º 2 do artigo 57.º do diploma referido, apresentar o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável que justifique a recusa do exercício do direito requerido.
- 2.15.** No caso em apreço, o trabalhador, pai de filho menor com 3 anos de idade, que consigo vivem em comunhão de mesa e habitação, pretende um horário entre as 9.00h e as 17.30h, de segunda a sexta-feira, com descanso semanal ao fim de semana, com um intervalo para refeição de 30 minutos e até que o filho complete os 12 anos de idade.
- 2.16.** A entidade empregadora, entende existirem razões formais do pedido e motivos imperiosos do funcionamento do estabelecimento que determinam a recusa do pedido.
- 2.17.** Efetivamente, a entidade empregadora entende que o trabalhador teria de juntar declaração em como o outro progenitor, a mãe, não está a gozar o mesmo direito, devendo, ainda, juntar os horários do menor.
- 2.18.** Na verdade, o legislador, para o gozo do direito que neste parecer se analisa, não indica a necessidade de outro comprovativo que não seja a declaração do trabalhador em como é pai de filho(s) menor(es) de 12 anos que consigo viva(m) em comunhão de mesa e habitação, podendo o direito ser exercido por qualquer dos progenitores ou por ambos, nos termos previstos no n.º 1 do artigo 56.º do Código do Trabalho.

- 2.19.** Relativamente aos motivos imperiosos do funcionamento dos estabelecimentos onde exerce funções o trabalhador com responsabilidades familiares que determinam a recusa do pedido, o empregador alega existirem três horários (4.00h/11.00h; 10.30/17.00h e 16.00h/23.00) repartidos pelos seis trabalhadores que exercem as mesmas funções do trabalhador requerente, existindo um chefe e um subchefe por cada turno e, não existindo qualquer horário compatível com o pedido do trabalhador. Relativamente ao descanso ao fim de semana, a entidade empregadora alega tratar-se dos dias com maior afluência de viajantes, não podendo dispensar trabalhadores nestes dias sem criar desigualdades entre estes trabalhadores.
- 2.20.** Analisados os mapas de horários de trabalho juntos ao processo pela entidade empregadora, após solicitação da CITE, verifica-se que no estabelecimento K3, a Chefe de Operações pratica o horário 9.00h/16.00h (17.00h), e encontra-se previsto um horário Letra G das 9.00h às 17.30h, mas sem distribuição pela Chefe de Operações ou Subchefe de Operações. No estabelecimento First Class Café o Chefe de Operações realiza o horário 8.00h/15.00h aos domingos.
- 2.21.** No estabelecimento First Class Café, onde exerce atividade o trabalhador requerente, é-lhe atribuído o horário 9.30h/16.30; 10.30h/17.30h; 10.30h/18.30h, não se encontrando previsto o horário 9.00h/17.30h, mas sim o horário Letra F 9.00h/17.00h. Neste estabelecimento o Chefe de Operações é substituído, em férias, por outra trabalhadora, também ela Chefe de Operações, no horário 9.00h/16.00h.
- 2.22.** De acordo com o contrato de trabalho, o trabalhador tem um período normal de trabalho semanal de 40 horas distribuídas por seis dias de trabalho por semana, com possibilidade de alteração do horário de trabalho estipulado.
- 2.23.** Os horários indicados pela entidade empregadora como sendo os que são praticados pelos/as trabalhadores/as com funções idênticas ao trabalhador requerente (4.00h/11.00h; 10.30h/17.00h ou 16.00h/23.00h), têm uma amplitude de 6.30h/dia ou 7.00h/dia cada um. De acordo com o mapa de horários e trabalho junto ao processo, e com proximidade ao indicado na intenção de recusa pela entidade empregadora para o estabelecimento First Class Café existe o horário Letra A: 4.00h/11.15h, com 45 minutos de descanso; o horário Letra G: 10.30h/16.00h ou Letra H: 10.30h/17.30h, com 30 minutos de intervalo de descanso e o horário Letra N: 16.00h/23.00h, com 30 minutos de intervalo de descanso.
- 2.24.** De acordo com a informação disponível, e atendendo a que os referidos horários

pressupõem 6.30h de trabalho diário acrescido do intervalo de descanso, prestado em seis dias por semana, totalizam-se 39 horas de trabalho semanal.

- 2.25.** Em face do analisado, não se afigura que os trabalhadores com funções de Chefe de Operações e Subchefe de Operações em ambos os estabelecimentos pratiquem apenas os horários 4.00h/11.00h; 10.30h/17.00h ou 16.00h/23.00h, e caso realizassem tais horários não completariam as 40 horas semanais. Ora, a entidade empregadora não clarificou as razões para tal facto nem concretizou, então, as exigências imperiosas do funcionamento dos estabelecimentos que determinassem a impossibilidade de conceder um horário em que o trabalhador possa exercer as funções de Subchefe de Operações entre as 9.00h e as 17.30h de segunda a sexta feira.
- 2.26.** Efetivamente, quando se analisa um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, analisa-se a possibilidade do exercício do número de horas e dias de trabalho contratados em determinadas amplitudes horárias diárias e em determinados dias da semana, de acordo com a definição de horário de trabalho determinada no artigo 200.º do Código do Trabalho.
- 2.27.** Os/As trabalhadores/as são distribuídos pelos diversos turnos existentes, sendo que se ao trabalhador fosse, preferencialmente, distribuído um dado turno que lhe permita prestar trabalho entre as 9.00h e as 17.30h, com descanso semanal ao sábado e domingo, aos restantes seriam distribuídos os outros turnos.
- 2.28.** Neste sentido, impunha-se à entidade empregadora concretizar as razões que justificariam a impossibilidade de distribuição desses restantes turnos pelos outros trabalhadores, e, conseqüentemente, concretizar os períodos de funcionamento dos estabelecimentos onde o trabalhador exerce funções, que não ficariam devidamente assegurados pelo número de trabalhadores necessários, sabendo que lhe compete, enquanto entidade empregadora, a conformação de todos os direitos em confronto, designadamente, por recurso ao previsto no artigo 335.º do Código Civil.

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 pelo trabalhador ..., porquanto, não foram fundamentadas as exigências

imperiosas do funcionamento da empresa, ou a impossibilidade de substituir o trabalhador, que justificassem a recusa do pedido formulado.

3.2. Recomendar à empresa ... que elabore o horário flexível requerido pelo trabalhador 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 artigo 56.º, no n.º 3 do artigo 127.º e na alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º, todos do Código do Trabalho.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 18 DE JUNHO DE 2019, 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) E COM O VOTO CONTRA DO REPRESENTANTE DA 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 ATA.