

PARECER N.º 732/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 5160/FH/2019

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, através de carta registada com aviso de receção, do ..., cópia do processo relativo ao pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., com a categoria de “empregada de ...”, para efeitos da emissão de parecer 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.

1.2. No seu pedido de horário flexível, datado de 11.11.2019, recebido na entidade empregadora na mesma data, a trabalhadora requerente peticiona o seguinte:

“Eu, ..., Título de Residência (...), venho por este meio declarar que não tenho disponibilidade para trabalhar ao fim de semana, pois tenho a meu encargo dois filhos menores de idade, um de 3 anos e outra de 5 meses, que durante o fim-de-semana se encontram em casa e não tenho possibilidade de pagar a uma ama para que fique com eles durante estes dois dias. O pai dos meus filhos encontra-se a trabalhar fora da cidade, pelo que também não está presente nos dias referidos.

Venho, assim, pedir para que as minhas duas folgas semanais passem para Sábado e Domingo, de maneira a que eu tenha possibilidades de continuar a trabalhar neste estabelecimento.

- 1.3. Através de carta entregue por mão própria, datada de 26.11.2019, recebida pela trabalhadora requerente na mesma data, a entidade empregadora comunicou a sua intenção de recusa nos termos que se transcrevem:

“No seguimento da carta entregue por V. Exa. a 11 de novembro de 2019 a solicitar folgas semanais fixas ao fim de semana, devido ao encargo de filhos menores, tal mudança não é possível de aceitar, indicando abaixo as razões que fundamentam tal decisão:

1. Tendo em conta a especificidade do setor hoteleiro e a necessidade de o ... estar aberto sete dias por semana, o horário no departamento de *Housekeeping* está desenhado para que existam sempre colaboradores a assegurar o serviço durante os 7 dias por semana, com 5 dias de trabalho e 2 folgas rotativas.

2. No departamento de *Housekeeping*, do qual a trabalhadora faz parte, as folgas são rotativas mensalmente, de forma a que todos os colaboradores possam usufruir de um dia de fim de semana (sábado ou domingo), se assim o desejarem;

3. Fazem parte do departamento de *Housekeeping* outros colaboradores na mesma situação, com filhos pequenos, que também tem que assegurar o acompanhamento dos filhos ao fim de semana por outras pessoas (ama, familiares, entre outros) enquanto estão no seu horário laboral;

4. No processo de recrutamento e seleção para a posição de Empregado/a de Andares no ... não é admitido nenhum colaborador que não tenha disponibilidade para trabalhar aos fins de semana e feriados, sendo este um requisito obrigatório para poder integrar a função e o

5. A trabalhadora foi especificamente contratada para este tipo de horário de trabalho, o qual foi individualmente acordado com a mesma, pelo que uma alteração do horário traria graves prejuízos não só para o funcionamento da empresa, como para as demais trabalhadoras, também com filhos pequenos, e que estão na mesma situação (isto porque, se o ... alterasse o horário desta trabalhadora em concreto para que a mesma não trabalhasse ao fim de semana, iria ficar com menos recursos para trabalhar nesses dias, o que prejudicaria as restantes trabalhadoras).

Face ao exposto, não é possível aceder ao pedido da colaboradora ..., mantendo-se o sistema de folgas rotativas como até ao momento.

Com os melhores cumprimentos

(...)

(Departamento de Recursos Humanos)

- 1.4.** Através de carta entregue em mão própria, datada de 29.11.2019, recebida na entidade empregadora nessa mesma data, a trabalhadora requerente renovou o acima peticionado, afirmando, designadamente, que

“aquando da concretização e assinatura do contrato de trabalho, a minha situação familiar era muito diferente, pois tinha apenas 1 filho e tinha alguém que pudesse ficar com ele nas minhas horas de trabalho”.

- 1.5.** Na fase de instrução do processo, solicitámos à entidade empregadora, nos termos e para os efeitos do disposto nos artigos 117.º e 119.º do Código do Procedimento Administrativo, se dignasse informar:

a) Quantos/as trabalhadores/as com a mesma categoria profissional do/a trabalhador/a requerente exercem funções no

referido ..., assim como no departamento a que a trabalhadora está adstrita;

- b) Se existem outros/as trabalhadores/as com as mesmas funções/categoria a gozar de direitos de parentalidade no ... e na respetiva unidade orgânica, designadamente de horário flexível, nos termos dos artigos 56.º e 57.º do CT.

1.6. Em resposta, a entidade empregadora esclareceu que:

- a) Existem 12 trabalhadores com a mesma categoria profissional (empregado/a de Andares), e o total de trabalhadores/as do departamento de *housekeeping* é 14;
- b) Não há trabalhadores/as no ... a gozar de direitos de parentalidade no ..., designadamente de horário flexível.

1.7. Em cumprimento do disposto no n.º 5 do artigo 57.º, do Código do Trabalho, a entidade empregadora remeteu o processo a esta Comissão para emissão de parecer em 05.12.2019, competindo à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que aprova a sua lei orgânica, cf. artigo 3.º, sob a epígrafe: "Atribuições próprias e de assessoria": " (...) d) 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 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”.
- 2.4.** 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 2019/1158/EU do Conselho, de 20 de junho, que revogou a Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, com efeitos a partir de 11 de julho de 2019, aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, reforçando que as “políticas de conciliação entre a vida profissional e a vida familiar deverão contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres, promover a participação das mulheres no mercado de trabalho, a partilha equitativa das responsabilidades de prestação de cuidados entre homens e mulheres e reduzir as disparidades de rendimentos e de remunerações entre homens e mulheres” (Considerando 6), que “a conciliação entre a vida profissional e a vida familiar permanece um desafio considerável para muitos progenitores e trabalhadores que têm responsabilidades de prestação de cuidados, em especial devido ao aumento da prevalência de horários de trabalho alargados e à alteração dos horários de trabalho, o que tem um impacto negativo no emprego das mulheres” (Considerando 10).
- 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 fundamentais a prosseguir pela Europa, nomeadamente o da conciliação da atividade profissional com a vida familiar e privada.
- 2.9.** O ordenamento jurídico português, 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.

1

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

- 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 legal dispõe 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.** Passando, agora, a analisar a legislação laboral, importa, antes de mais, referir que a mesma consubstancia a concretização dos princípios constitucionais atrás enunciados.
- 2.14.** 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 daquele diploma legal, que o trabalhador, 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 trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

- 2.15.** O/A 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 – cfr. artigo 57.º, do Código do Trabalho (CT).
- 2.16.** 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.
- 2.17.** 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.
- 2.18.** Quando o empregador pretenda recusar a solicitação, 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.

- 2.19.** 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.
- 2.20.** Regressando ao conceito de horário flexível, previsto no artigo 56.º, n.º 2 do Código do Trabalho, já citado, note-se que o n.º 3 do mesmo artigo esclarece que “O horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve:
- Conter um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;
 - 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;
 - Estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas”.
- 2.21.** 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.
- 2.22.** A intenção do legislador que subjaz à feitura da 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.

2.23. É doutrina maioritária 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

2.24. Assim, entende-se 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

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

3 Ver a este respeito o Parecer n.º 128/CITE/2010, disponível em www.cite.gov.pt.

familiares, não consubstancia um pedido de horário rígido ou uma limitação ao poder de direção do empregador, a quem compete determinar o horário, nos termos previstos no artigo 212.º do Código do Trabalho, 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.

- 2.25.** O regime de horário flexível previsto no artigo 56.º do Código do Trabalho, é, na realidade, um mecanismo de conciliação e de cumprimento de responsabilidades parentais e é com tal desiderato que deve ser interpretado e aplicado.
- 2.26.** 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 (CT)], bem como, deve facilitar ao/à trabalhadora a conciliação da atividade profissional com a vida familiar [alínea b) do n.º 2, do artigo 212.º do Código do Trabalho (CT)].
- 2.27.** 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.

- 2.28.** 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.
- 2.29.** 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 (CT), sendo legítimo ao empregador recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este 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.
- 2.30.** Vejamos o caso em análise:
- 2.31.** A trabalhadora requerente, afeta ao departamento “Housekeeping”, com a categoria profissional de “empregada de ...”, solicita que as suas duas folgas semanais passem a ser realizadas no sábado e domingo, de maneira a que “tenha possibilidades de continuar a trabalhar nesse estabelecimento”, fundamentando o pedido no facto de ter “dois filhos menores [de 3 anos e de 5 meses] em casa e não tenho possibilidade de pagar a uma ama para que fique com eles durante estes dois dias”,

e ainda que “o pai dos meus filhos encontra-se a trabalhar fora da cidade, pelo que também não está presente nos dias referidos”.

- 2.32.** A entidade empregadora entendeu ser tal pedido enquadrável no âmbito do disposto no artigo 56.º e 57.º do CT, pelo que, após a apreciação da trabalhadora aos fundamentos da intenção de recusa, decidiu remeter convenientemente o processo a esta Comissão ao abrigo do disposto no artigo 57.º, n.º 5 do CT, disso dando conhecimento á trabalhadora (cf. carta datada de 5.12.2019).
- 2.33.** A atribuição de horário flexível a trabalhador/a com responsabilidades parentais obedece a determinados requisitos, a saber, a vivência em comunhão de mesa e habitação com filho/a menor de 12 (doze) anos de idade, ou, independentemente da idade, filho com deficiência ou doença crónica, bem como indicação do horário pretendido para efeitos de conciliação, o qual se deverá conter dentro de certos limites.
- 2.34.** Estipula a lei que o/a empregador/a só poderá recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou, então, quando ocorra impossibilidade de substituição do/a trabalhador/a que se mostre indispensável (cf. n.º 2 do art.º 57.º do CT).
- 2.35.** O conceito de horário flexível previsto no artigo 56.º, do Código do Trabalho, está vinculado à noção de período normal de trabalho e este relaciona-se com a noção de tempo de trabalho que exprime o período em que o/a trabalhador/a exerce a sua atividade ou se encontra adstrito/a à sua realização, incluindo determinadas interrupções e intervalos previstos no n.º 2 do art.º 197.º, do Código do Trabalho.
- 2.36.** Assim, a duração e organização do tempo de trabalho (cf. art.º 197.º e ss. do C.T.) envolve três conceitos: período normal de trabalho (o tempo

de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar), período de funcionamento (o período de tempo diário durante o qual o estabelecimento pode exercer a sua atividade) e horário de trabalho (a determinação das horas de início e termo do período normal de trabalho diário e do intervalo de descanso, bem como o descanso semanal).

- 2.37.** Quanto à interpretação das normas jurídicas aplicáveis, conforme atrás se referiu, dispõe o artigo 56.º, já citado, que o trabalhador escolhe o horário que pretende e a entidade empregadora elabora esse mesmo horário, só podendo recusá-lo quando alegue e demonstre, de facto, que existem razões imperiosas de serviço que impeçam a atribuição do horário solicitado ou comprove que o/a trabalhador/a é insubstituível.
- 2.38.** A lei estabelece no n.º 1 do artigo 56.º, do Código do Trabalho, que o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho, e o n.º 3, do mesmo dispositivo legal, regula o modo de proceder do/a empregador/a para elaborar o horário solicitado.
- 2.39.** Os limites são os que resultam dos horários existentes na empresa de acordo com a organização de trabalho definida.
- 2.40.** Compete à entidade empregadora gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos/as seus/suas trabalhadores/as, com ponderação dos direitos de todos/as e de cada um/a deles/as, assumindo, naturalmente, maior relevância pela sua essência, os direitos com consagração constitucional por se tratarem de direitos fundamentais, prevalecendo sobre os demais direitos, dos quais sobressaem os direitos da parentalidade, atendendo que a maternidade e a paternidade são valores sociais eminentes.

- 2.41.** Na fundamentação da sua intenção de recusa, a entidade empregadora afirma, designadamente, que “fazem parte do departamento de *Housekeeping* outros colaboradores na mesma situação, com filhos pequenos, que também têm que assegurar o acompanhamento dos filhos ao fim de semana por outras pessoas (ama, familiares, entre outros), enquanto estão no seu horário laboral”, sustentando que “a trabalhadora foi especificamente contratada para este tipo de horário de trabalho (...), pelo que uma alteração do horário traria graves prejuízos não só para o funcionamento da empresa, como para as demais trabalhadoras, também com filhos pequenos, que estão na mesma situação...”. Ademais, salienta que a trabalhadora foi admitida para realizar tal horário de trabalho, facto que constituiu condição *sine qua non* do seu recrutamento.
- 2.42.** Note-se a propósito dos fundamentos expostos, que o facto dos/as trabalhadores/as serem titulares daquele ou outro direito, não significa que o exerçam efetivamente. A titularidade do direito não pode ser confundida com o exercício do direito. Por conseguinte, nada adianta dizer-se que existem mais trabalhadores/as com filhos menores de 12 (doze) anos, na medida em que tal realidade é diferente da situação em que o/a trabalhador efetivamente pede para trabalhar em regime de horário flexível ao abrigo das normas de proteção da parentalidade, exercendo deste modo o direito previsto no art.º 56.º, do Código do Trabalho.
- 2.43.** Neste sentido, esta Comissão tem defendido em sucessivos pareceres que, tratando-se de um direito atribuído indiscriminadamente a todos/as os/as trabalhadores/as no âmbito da parentalidade, em matéria de conciliação, e desde que reunidos os requisitos legais, não poderá o mesmo ser condicionado a número máximo de pedidos nem

se fazer depender o seu exercício de limites temporais não contemplados pelo legislador. A título de exemplo refere-se o Parecer n.º 230/CITE/2014, disponível para consulta em www.cite.gov.pt, do qual se extrai o seguinte excerto:

“Em rigor, não é possível considerar a existência de um *numerus clausus* para o exercício de direitos relacionados com a parentalidade. Tal era admitir que tais direitos dependessem de uma ordem temporal, ou seja, os/as trabalhadores/as pais e mães mais recentes viriam os seus direitos limitados se no universo da sua entidade empregadora já se tivessem esgotado as vagas pré-definidas para o exercício de direitos. Afigura-se, assim, que as entidades empregadoras no âmbito do seu poder de direção devem elaborar os horários de trabalho das suas equipas de acordo com as necessidades do serviço e no respeito dos direitos de todos os seus trabalhadores”.

- 2.44.** Da análise do contrato de trabalho junto aos autos ressalta, sobre o estipulado em matéria de horário de trabalho, o seguinte: “o período normal de trabalho do trabalhador será de 8 horas diárias e 40 horas semanais, distribuídas por 5 dias por semana, de acordo com a conveniência do empregador” (cf. Cláusula Quarta).
- 2.45.** Quanto à questão de fundo, isto é, ao pedido da trabalhadora para que se altere o gozo das suas folgas para os fins de semana, com vista a que possa conciliar a atividade profissional com a sua vida familiar (cf. art.º 56.º e 57.º do CT), cumpre referir que tal deve ser considerado admissível à luz do regime legal da proteção da parentalidade, bem como da jurisprudência aplicável, neste caso, refere-se o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora - Proc.º n.º 3824/18.9T8STB.E1, de 11.07.2019, consultável em www.dgsi.pt), em que num excerto se esclarece: “[a trabalhadora] designadamente requereu ao empregador que lhe

fixasse um horário flexível entre as 9h.00 e as 18h.00, com 1 hora de almoço, de 2.^a a 6.^a feira, e o sábado e domingo como dias de folga. (...) Apesar do horário solicitado ter horas fixas de início e termo do período diário de trabalho e abranger os dias de folga, o mesmo não deixa de ser um horário de trabalho flexível de acordo com a definição legal, pois trata-se de um horário que visa adequar os tempos laborais às exigências familiares da trabalhadora, em função do seu filho menor de 5 anos. E esta é a essência da definição de horário flexível" (...) Destarte, o horário flexível requerido pela trabalhadora enquadra-se na definição legal de horário flexível, consagrada no artigo 56.º do Código do Trabalho".

- 2.46.** Conforme tem afirmado reiteradamente esta Comissão em inúmeros pareceres, uma vez solicitada a prestação de trabalho em regime de horário flexível, a entidade empregadora só pode recusar quando alegue e demonstre, objetiva e concretamente, a existência de "exigências imperiosas do funcionamento da empresa" que obstem à recusa do peticionado, ou "a impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável" (cf. n.º 2 do art.º 57.º do CT).
- 2.47.** Do exposto ressalta que a fundamentação genérica e conclusiva da intenção de recusa, notificada á trabalhadora através de carta de 26.11.2019, não se enquadra em nenhum dos motivos (rigorosos e exclusivos) do artigo 57.º, n.º 2 do Código do Trabalho.
- 2.48.** Na referida intenção de recusa a entidade empregadora não cuidou demonstrar em concreto a existência de "exigências imperiosas do funcionamento da empresa", designadamente, em que medida o peticionado pela trabalhadora colocaria em causa o normal funcionamento do departamento de *Housekeeping*, unidade orgânica a que a mesma está adstrita; que turnos deixariam de ficar

convenientemente assegurados (“horários a descoberto”), tão-pouco que não existam outros/as trabalhadores/as detentoras da mesma categoria profissional que pudessem ser escaladas para realizar fins de semana em substituição da requerente, tanto mais que a entidade empregadora esclareceu em sede de instrução, existirem 12 trabalhadores/as com a mesma categoria profissional, dos/as 14 que exercem atividade naquele departamento (*housekeeping*), sendo de salientar o facto de nenhum/a dos/as trabalhador/a do referido ... usufruir atualmente de direitos de parentalidade, designadamente horário flexível nos termos dos artigos 56.º e 57.º do CT.

- 2.49.** O facto da entidade empregadora alegar, sem provar, que o horário flexível solicitado pela trabalhadora “ ... traria graves prejuízos não só para o funcionamento da empresa, como para as demais trabalhadoras”, não é motivo idóneo para que se possa entender que se encontra preenchido o requisito “exigências imperiosas de funcionamento da empresa”, sendo que a entidade empregadora também não cuida indicar quaisquer motivo(s) legais, contratuais ou outros, que determinam a impossibilidade de substituição da trabalhadora com responsabilidades familiares por indispensabilidade (cf. n.º 2 do art.º 57.º do CT).
- 2.50.** Como ressalta inequívoco, entre outros, do Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, proferido no âmbito do Processo n.º 3824/18.9T8STB.E1 (consultável em www.dgsi.pt), “só podem ser consideradas imperiosas as exigências extraordinárias, excepcionais que não se confundem com maior ou menor dificuldade de organização da atividade da empresa, ou sequer com a maior ou menor onerosidade para o empregador em função da gestão do seu quadro de pessoal. A expressão utilizada pelo legislador «exigências imperiosas de

funcionamento da empresa» é uma expressão deliberadamente apertada e rigorosa. O que se compreende, considerando que uma das obrigações que recai sobre o empregador é a proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal – artigo 127.º, n.º 3 do CT. Assim, a recusa da fixação de um horário de trabalho adequado á conciliação entre a vida profissional e a vida familiar do trabalhador, apenas se justifica numa situação excessiva, extraordinária ou inexigível para o empregador, com vista à manutenção do regular funcionamento da empresa ou estabelecimento”.

- 2.51.** Ora, o circunstancialismo factual descrito nos presentes autos não é suficiente para se concluir que a implementação do horário flexível requerido pela trabalhadora com responsabilidades familiares constitui uma situação extraordinária, excepcional ou inexigível ao empregador, para manter o normal funcionamento do Departamento de housekeeping.
- 2.52.** Aceitar a intenção de recusa nos termos em que foi efetuada, equivaleria a afastar a especial proteção conferida constitucional e legalmente aos/às trabalhadores e trabalhadoras com responsabilidades familiares, em concreto com filhos/as menores de 12 anos, que deve prevalecer sobre outros direitos não especialmente protegidos.
- 2.53.** Em conclusão, do exame dos elementos constantes do processo, resultam não demonstradas em concreto as “exigências imperiosas de funcionamento da empresa”, e a “impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável” (cf. n.º 2 do artigo 57.º do CT), não tendo sido aduzidos pela entidade empregadora factos substantivos e/ou circunstâncias objetivas, concretas, evidentes, que permitam

estabelecer um nexo causal entre a autorização do horário flexível solicitado pela trabalhadora e a impossibilidade ou séria perturbação do funcionamento do serviço em que a trabalhadora com responsabilidades familiares exerce funções.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

- 3.1.** A CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ..., dado não terem ficado demonstradas em concreto “exigências imperiosas de funcionamento da empresa”, nem a “impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável”, únicos fundamentos legalmente admissíveis de recusa (cf. n.º 2 do artigo 57.º do CT), pelo que o mesmo deverá ser atribuído nos termos solicitados.

- 3.2.** O/A empregador/a deve proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar à trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos, das disposições conjugadas do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e do n.º 2 do artigo 221.º, todos do Código do Trabalho(CT),

concretizadores do direito fundamental à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, 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 18.12.2019, COM O VOTO CONTRA DOS/AS REPRESENTANTES DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP), CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP), CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP) E CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL (CAP), CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA.