

PARECER N.º 594/CITE/2021

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 23/2012, de 25 de junho.

Processo n.º CITE-FH/2721/2021

I – OBJETO

1.1. Por carta registada com aviso receção datada de **13 de outubro de 2021**, a CITE recebeu, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível, solicitado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ..., a exercer funções de rececionista no ...

1.2. A trabalhadora remeteu o seu pedido à entidade empregadora, no dia **16 de setembro de 2021**, nos termos do qual, solicitou que, abrigo do disposto nos **artigos 56º e 57º do Código do Trabalho**, autorização para o exercício das suas funções em regime de horário flexível para prestar assistência a sua filha menor de 12 anos, nascida em 18 de abril de 2019, **com quem vive em comunhão de mesa e habitação**, até que a menor complete os 12 anos, e com início no dia 25 de setembro 2021.

1.3. Para o efeito, a trabalhadora propôs que o período normal diário de trabalho seja fixado entre as 8h e às 19h, em dias úteis, em horário "(...) a fixar pela Entidade Empregadora — cumprindo assim as 8h diárias ou com os limites permitidos no artº. 56º do Código do Trabalho — conseguindo, desta forma, acautelar os horários da sua filha menor de 12 anos."

1.4. Mais declarou, ainda, que o outro progenitor tem atividade profissional em regime de turnos rotativos não podendo, por isso, prestar o auxílio necessário ao dia-a-dia da menor, pois não consegue assegurar horário compatível com o da creche.

1.5. A entidade empregadora enviou à trabalhadora requerente, em **06 de outubro 2021**, a resposta ao pedido formulado, manifestando **a intenção de o recusar**, com fundamento nos factos que assim se sintetizam:

- A receção do ... funciona ininterruptamente (24 horas por dia/todos os dias do ano), sendo o respetivo trabalho assegurado, diariamente, num dos seguintes horários: a)

das 8h às 16h30 -Turno da manhã; b) das 16h às 0h30 -Turno da tarde; (Ambos os turnos com uma interrupção de 30 minutos) e c) das 0h às 8h -Turno da noite.

- Para além destes turnos, quando o número de colaboradores o permite e as taxas de ocupação do empreendimento o justificam é feito um turno intermédio das 11h às 20h ou das 12h às 20h30, o qual é assegurado pela chefia da receção e que visa não só apoiar os trabalhadores que asseguram o turno da manhã e da tarde (nomeadamente, durante as ausências para tomarem as refeições), como também assegurar o trabalho de superintender o serviço da receção, designadamente, organizando e orientando todo o serviço, comunicando às restantes secções o movimento de chegadas e saídas de hóspedes, organizando os horários de trabalho da secção e instruindo os elementos da sua equipa. Excepcionalmente, podem realizar-se aqueles 2 (dois) turnos sendo assegurados, em regra, pela chefia e por outro colaborador da secção, o que se verifica sobretudo ao fim de semana, atendendo às taxas de ocupação registadas nesses dias conforme adiante se desenvolverá.

- Acresce que, a organização do trabalho da secção da receção, na qual V. Exa., está integrada, é assegurado num esquema de turnos rotativos semanais, em que os diversos elementos da brigada, fazem alternadamente, numa semana, turnos de manhã e, na semana seguinte, turnos de tarde. A exceção à referida rotatividade o *Night Auditor* que tem um horário fixo das 0h às 8h (turno da noite), devido à penosidade que caracteriza o trabalho noturno e, bem assim, a chefia da receção que, habitualmente, assegura o turno intermédio.

- A rotatividade dos turnos prende-se sobretudo, com a **necessidade de os trabalhadores assegurarem com regularidade todas as tarefas da secção da receção, tarefas essas que variam consoante os horas do início**. A título de exemplo, o trabalho predominante no turno da tarde são check-in, ao invés dos check-out que se realizam durante o turno da manhã,

- Já as folgas de todos os colaboradores da secção da receção são fixas.

- Acresce que, como é do conhecimento público, a situação de pandemia teve e continua a ter um enorme impacto no sector da hotelaria, tendo levado a quebras de faturação superiores a 75% e ao recurso de apoios para assegurar a manutenção dos postos de trabalho por forma a mitigar a situação de crise empresarial que se atravessa. (...) **Toda esta situação contribuiu para uma redução do número de trabalhadores do empreendimento**. Esta secção que tinha em média 9 trabalhadores, atualmente, dispõe de uma brigada composta por 7 (sete) trabalhadores e uma estagiária (a qual não tem ainda autonomia para assegurar sozinha um turno da receção), sendo que, a partir de 30 de outubro de 2021, contará com menos um elemento. Ora, atendendo às reservas previstas para os próximos meses, não existirá qualquer reforço na brigada daquela secção.

- Acresce ainda que, **os próximos meses que correspondem ao período da designada época baixa no sector da hotelaria, sector muito marcado pela sazonalidade, coincidem também com o período de gozo de férias dos colaboradores**, o que acentuará as dificuldades na gestão dos recursos humanos daquela secção.

- Por todo o exposto, nomeadamente pela **importância de todos os colaboradores executarem os turnos de forma rotativa atenta as diferentes tarefas a executar ao longo do dia e pelo atual número de colaboradores**, não nos é possível atribuir o V.exa., um horário fixo no turno da manhã, que seria o único que se enquadraria no horário indicado por V.exa.

- Já quanto ao pedido de folgas ao fim de semana, importa atender às taxas de ocupação registados no ... Com efeito, desde sempre, este empreendimento registou **taxas de**

ocupação mais elevadas aos fins de semana, com muitas entradas de hóspedes à sexta-feira e muitas saídas ao domingo. Sendo que esta é uma tendência que se regista ao longo dos anos. (...) A este propósito importa ainda referir que o turno da tarde de sexta-feira, os turnos da manhã e da tarde de sábado e o turno da manhã de domingo são sempre assegurados por 2 (dois) trabalhadores face ao referido acréscimo de trabalho naqueles períodos.

(...) as folgas dos trabalhadores da receção são fixas, sendo as suas folgas semanais, à segunda e terça-feira. Importa referir que apenas 2 (dois) trabalhadores da receção têm folgas num dos dias do fim de semana (...). E com o atual número de colaboradores e sem que fossem alteradas as folgas destes trabalhadores (as quais se mantêm naqueles dias ao longo dos últimos anos), torna-se impossível assegurar o normal funcionamento da secção, alterando os seus dias de folga para o sábado e o domingo. Posto isto, os horários indicados por V.exa. não se compactuam com os horários de funcionamento da secção.”

1.6. Notificada da intenção de recusa, a trabalhadora veio pronunciar-se através de comunicação eletrónica enviada pela sua Ilustre Mandatária, Dra. ..., conforme procuração junta, no dia **06 de outubro de 2021**, nos termos do nº 4 do artigo 57º do Código do Trabalho, impugnando, no essencial, o teor da comunicação da entidade empregadora, designadamente as alegadas exigências imperiosas do funcionamento da empresa, e mais alegando que:

- (“(...), sendo que a equipa, a partir de 30 de outubro, vai ficar com 5 elementos na brigada -sem contar com o Night Auditor, pois que este elemento faz sempre o turno da noite, não rodando turnos - não entende a trabalhadora o obstáculo colocado quanto às suas folgas poderem ser aos fins-de-semana, pois que numa equipa formada pelos elementos A, B, C, D, E podem as folgas fixas ser atribuídas, por exemplo, da seguinte forma:

- A — Sábado e Domingo
- B — Segunda e Terça-feira
- C — Terça e Quarta-feira
- D — Quarta e Quinta-feira
- E — Quinta e Sexta-feira.

Desta forma apenas uma pessoa folga ao fim-de-semana, acautelando o bom funcionamento do serviço e permitindo à trabalhadora conciliar a sua vida profissional com a familiar.

- (...) neste momento, existem duas pessoas de folga ao fim de semana, sendo, ambos os colegas, contratações posteriores à da trabalhadora aqui em causa; sendo ainda que o funcionário cujo contrato termina no fim deste mês de outubro, conforme alegado pela Entidade Empregadora, está com folgas ao domingo e segunda, o que demonstra que é possível haver ajustes nos horários.

- Também no que concerne ao horário não se entende a recusa da Entidade Empregadora, porquanto a trabalhadora poderá assegurar sempre o turno das 8h às 16h30, sobrando 4 (quatro) elementos da equipa que podem perfeitamente, neste momento, rodar entre eles o turno das 8h-16h30/16h30-00h30.

- Não ficou demonstrado pela Entidade Empregadora «o quê e de que forma» põe em causa o bom funcionamento do serviço, havendo elementos da brigada que podem rodar entre eles os dois turnos, recorde-se, elementos estes sem filhos a cargo. Nem tão pouco o argumento das funções desempenhadas faz sentido, porquanto os check-in são feitos

após as 14h, bem como os check-outs tardios, tendo a trabalhadora oportunidade de executar semanalmente todas as funções exemplificadas, e os outros trabalhadores da equipa também (sendo que esses até rodam entre eles os turnos na hipótese pretendida e que aqui se apresenta).

1.7. A trabalhadora junta prova documental, a saber, o horário da creche da filha menor; a declaração do horário de trabalho do pai que trabalha por turnos, com horários e folgas rotativas; e um relatório médico comprovativo de que a trabalhadora requerente padece de doença crónica de natureza autoimune.

Cumprе analisar,

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. A CITE tem por missão prosseguir a igualdade e a não discriminação entre homens e mulheres no trabalho, no emprego e na formação profissional e colaborar na aplicação de disposições legais e convencionais nesta matéria, bem como as relativas à proteção da parentalidade e à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, no setor privado, no setor público e no setor cooperativo.

2.2. No pressuposto de cumprimento desta missão, cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, artigo 3.º: “(...) 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 (...)”.

2.3. A proteção da parentalidade e a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal tem conhecido nos últimos anos, e no quadro do **direito comunitário**, um forte impacto normativo respaldado, aliás, por vasta jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia, constituindo hoje a Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, a diretiva geral relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional e que impõe aos Estados Membros a obrigação de criar medidas “(...) que permitam, tanto aos homens como às mulheres, conciliar mais facilmente a vida familiar e a vida profissional”.

2.4. A igualdade entre homens e mulheres é, assim, um princípio fundamental da União Europeia, em consonância, aliás, com o disposto no parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do **Tratado**

da União Europeia (TUE), sendo a promoção desta igualdade, em si mesma, um dos objetivos da própria União.

2.5. Também 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 União apoiará e completará a ação dos Estados Membros (...)” no domínio da “(...) (i) igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho”.

2.6. 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.**

2.7. Recentemente, 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 a 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).

2.8. Ainda, a **Recomendação (UE) 2017/761 da Comissão**, de 26 de abril de 2017 sobre o Pilar Europeu dos Direitos Sociais, no seu ponto 9 (capítulo II), sob a epígrafe “Equilíbrio entre a vida profissional e a vida privada” assinala 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”.

2.9. Por fim, referimos ainda que o **Pilar Europeu dos Direitos Sociais**, 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.**

2.10. No quadro do **direito nacional**, o regime jurídico da conciliação entre a vida profissional e profissional encontra arrimo na **Constituição da República Portuguesa (CRP)** que consagra no seu artigo 13º o princípio fundamental da igualdade enquanto princípio estruturante do Estado de Direito democrático, vinculando ainda o Estado Português à tarefa de “(...) promoção da igualdade entre homens e mulheres (...), como resulta do artigo 9º, alínea h) da CRP.

2.11. Como condição material da igualdade entre homens e mulheres estabelece ainda a CRP, no seu artigo 59º, 1, al. b), que “todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito (...) a organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida família.”

2.12. “A família como elemento fundamental da sociedade, tem direito à proteção da sociedade e do Estado e à efetivação de todas as condições que permitam a realização pessoal dos seus membros”, incumbindo ao Estado, nesse sentido, a definição, implementação e execução de “(...) uma política de família com carácter global e integrado”, e a promoção “(...) através da concertação das várias políticas sectoriais, a conciliação da atividade profissional com a vida familiar” – cf. artigo 67º, alínea h) CRP.

2.13. Em próxima correlação, aliás, com a Convenção (156) da Organização Mundial do Trabalho, de 1981, especialmente dirigida a trabalhadores e trabalhadoras com responsabilidades em relação a filhos dependentes, quando tais responsabilidades possam restringir as suas possibilidades de preparação, ingresso, participação ou promoção na atividade económica.

2.14. Consagra, neste sentido, a nossa lei fundamental o direito dos pais e das mães “(...) 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 que “a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes”, Cf. artigo 68º CRP.

2.15. Já no plano infra constitucional, o **Código do Trabalho** (doravante CT), aprovado pela Lei 7/2009 de 12 de fevereiro trata na subsecção IV, capítulo I, título II, a matéria dedicada à parentalidade, e sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê no artigo 56.º, 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 por horário flexível “aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário”.

2.16. O/A trabalhador/a que pretenda exercer o direito de trabalhar em regime de horário flexível nos termos do artigo 56º, deverá solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, indicando qual o horário pretendido, bem como indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável, e declarar que a criança vive com ele/a em comunhão de mesa e habitação – cf. artigo 57.ºCT.

2.17. 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, ou verificada que seja a impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável, tudo nos termos do disposto no n.º 2, do mencionado artigo 57.º CT.

2.18. Impõe o n.º 3 daquele preceito legal, que o empregador comunique a sua decisão, por escrito, ao/à trabalhador/a, no prazo de 20 (vinte) dias, contados a partir da receção do pedido, sendo que, em caso de não observância deste prazo indicado, se deve considerar aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos da alínea a) do n.º 8 do mesmo artigo.

2.19. Quando o empregador pretenda recusar o pedido é ainda obrigatório o envio do processo à CITE, para emissão de parecer prévio, 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 agora da alínea c) daquele n.º 8.

2.20. 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.

2.21. O conceito de horário flexível está previsto no artigo 56.º, n.º 2 do CT, já citado, concretizando o n.º 3 deste artigo que “o *horário flexível*, **a elaborar pelo empregador** (sublinhado nosso), *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”.*

2.22. 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.

2.23. A intenção subjacente a esta previsão legal prende-se com a necessidade de harmonizar o direito do/a 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.

2.24. 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 enunciadas no referido n.º 3 do artigo 56.º do CT.

2.25. 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.

2.26. Tem sido entendimento maioritário desta Comissão considerar enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho, a indicação, pelo/a requerente trabalhador/a, de um horário flexível a ser fixado dentro de uma amplitude temporal diária e semanal indicada como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, por tal circunstância não desvirtuar a natureza do horário flexível, se essa indicação respeitar o seu período normal de trabalho diário, definido no artigo 198.º do CT enquanto “(...) tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana”.

2.27. A orientação que tem vindo a ser seguida por esta Comissão vai no sentido de 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 **SEMPRE** determinar o horário, nos termos previstos no artigo 212.º do Código do Trabalho, observado o dever de facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar.

2.28. O horário flexível surge assim como resposta à necessidade de pais trabalhadores e mães trabalhadoras prestarem apoio às suas crianças, acudindo as necessidades destas enquanto suas dependentes e, simultaneamente, continuarem a cumprir com as suas obrigações laborais, pelo que o direito plasmado no artigo 56.º do CT é resultado do reconhecimento pela lei laboral de valores inerentes à dignidade humana dos/das trabalhadores/as relacionados com a parentalidade e que aqui encontram tutela especial.

2.29. Enquanto dimensão do «tempo de trabalho digno» o horário flexível é uma ferramenta legal essencial para proporcionar aos trabalhadores e trabalhadoras o tempo e a flexibilidade de que necessitam para as suas vidas pessoais, incluindo cuidar das responsabilidades familiares, em harmonia com o princípio estabelecido na já referida Convenção da OIT (n.º 156) relativa à igualdade de oportunidades e de tratamento para os trabalhadores dos dois sexos: trabalhadores com responsabilidades familiares, de 1981.

2.30. É, por isso, dever da entidade empregadora proporcionar a trabalhadores e trabalhadoras 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 é dever facilitar ao/à trabalhador/a a conciliação da atividade profissional com a vida familiar [alínea b) do n.º 2, do artigo 212.º do Código do Trabalho (CT)].

2.31. Apesar de normalmente introduzidos nas empresas com o objetivo de facilitar o equilíbrio entre a vida profissional e pessoal do pessoal dos trabalhadores e das trabalhadoras, e não tanto por razões específicas da empresa, os horários flexíveis podem servir igualmente os objetivos da empresa ao melhorar a motivação e o desempenho.

2.32. Concedido o horário flexível, poderá o/a trabalhador/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, e que corresponde a um dever do empregador exequível através do **desenvolvimento de métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade de trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferenciada.**

2.33. Resulta expressamente do quadro normativo que antecede a obrigação de a entidade empregadora elaborar horários de trabalho destinados a facilitar a conciliação da vida profissional dos/as trabalhadores/as com as suas responsabilidades familiares, **sendo apenas legítimo recusar tal pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou serviço, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador, se este for indispensável, factos que devem ser objetiva e claramente concretizados, pela entidade empregadora.**

2.34. No caso em apreço, a trabalhadora aqui requerente solicita a prestação de trabalho em horário flexível, indicando como limites de início e termo do período normal de trabalho diário as 8h00 e as 19h00 respetivamente, de segunda a sexta feira, *em horário a elaborar pela entidade empregadora.*

2.35. O pedido da trabalhadora aqui em análise encontra-se corretamente formulado ao abrigo do disposto nos artigos 56º e 57º do CT, devidamente enquadrado, pelo que, em conformidade, procederemos à sua apreciação, no contexto da **intenção de recusa apresentada pela entidade empregadora.**

2.36. O artigo 57.º, nº 2 do CT define taxativamente as circunstâncias em que é admissível a recusa da entidade empregadora ao pedido do/a trabalhador/a e que passa pela alegação de

exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou de impossibilidade de substituição do/a trabalhador/a, se este/a for indispensável.

2.37. “As exigências imperiosas do funcionamento da empresa que justificam a recusa do pedido do horário flexível, previstas no n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, correspondem a situações excepcionais, extraordinárias, inexigíveis ao empregador para conseguir manter o regular funcionamento da empresa ou estabelecimento”. Donde, “o ónus da prova da existência de motivo legalmente protegido para a recusa do pedido de horário flexível recai sobre o empregador”. - Cf. Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 11/07/2019 (processo 3824/18.9T8STB.E1) disponível em www.dgsi.pt

2.38. Exige-se, portanto, à entidade empregadora a demonstração clara e inequívoca de que a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão de um horário flexível que facilite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar de um/a trabalhador/a, em particular, com responsabilidades familiares; e que, como tal, a organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento do serviço ou quando exista impossibilidade de substituir o/ trabalhador/a se esta for indispensável.

2.39. Na intenção de recusa, e para fundamentação das exigências imperiosas do funcionamento do serviço ao qual se encontra afeta a trabalhadora requerente, a entidade empregadora alega sumariamente os seguintes factos:

- A receção do ... funciona ininterruptamente (24 horas por dia/todos os dias do ano), sendo o respetivo trabalho assegurado, diariamente, em três horários: a) das 8h às 16h30 -Turno da manhã; b) das 16h às 0h30 -Turno da tarde; (Ambos os turnos com uma interrupção de 30 minutos) e c) das 0h às 8h -Turno da noite.

- Para além destes turnos, quando o número de colaboradores o permite e as taxas de ocupação do empreendimento o justificam é feito um turno intermédio das 11h às 20h ou das 12h às 20h30, o qual é assegurado pela chefia da receção e que visa não só apoiar os trabalhadores que asseguram o turno da manhã e da tarde (nomeadamente, durante as ausências para tomarem as refeições), como também assegurar o trabalho de superintender o serviço da receção.

- A organização do trabalho da secção da receção é assegurada num esquema de turnos rotativos semanais, em que os diversos elementos que dela fazem parte, fazem alternadamente, numa semana, turnos de manhã e, na semana seguinte, turnos de tarde.

- A rotatividade dos turnos prende-se com a necessidade de os trabalhadores assegurarem com regularidade todas as tarefas da secção da receção, tarefas essas que variam consoante os horas do início.
- As folgas de todos os trabalhadores da secção da receção são fixas, e a atribuição de folgas ao fim de semana, como peticiona a trabalhadora requerente, colide com as taxas de ocupação registadas no ... e que são mais elevadas aos fins de semana
- O enorme impacto da pandemia, no sector da hotelaria, tendo levado a quebras de faturação superiores a 75% e ao recurso de apoios para assegurar a manutenção dos postos de trabalho por forma a mitigar a situação de crise empresarial que se atravessa, facto que contribuiu para uma redução do número de trabalhadores do empreendimento.
- A secção que tinha em média 9 trabalhadores, atualmente, dispõe apenas de 7 (sete) trabalhadores e uma estagiária (a qual não tem ainda autonomia para assegurar sozinha um turno da receção), sendo que, a partir de 30 de outubro de 2021, contará com menos um elemento.
- Atendendo às reservas previstas para os próximos meses, não existirá qualquer reforço de trabalhadores na secção em causa.
- Os próximos meses que correspondem ao período da designada época baixa no sector da hotelaria, coincidem também com o período de gozo de férias dos colaboradores, o que acentuará as dificuldades na gestão dos recursos humanos daquela secção.

2.40. Entende, por isso, não ser possível atribuir o horário flexível requerido pela trabalhadora *nomeadamente pela importância de todos os colaboradores executarem os turnos de forma rotativa atenta as diferentes tarefas a executar ao longo do dia e pelo atual número de colaboradores.*

2.41. A análise dos constrangimentos aqui invocados pela entidade empregadora, que acima transcrevemos, remete-nos apenas para um quadro de hipóteses abstratamente consideradas que se prendem sobretudo com opções de gestão de recursos humanos, mas que, apesar da devida ponderação que merecem, se mostram alheias à trabalhadora aqui requerente, por um lado, e, por outro, não se encontram suficientemente concretizadas para, no caso específico desta trabalhadora e em confronto com o exercício de direitos relativos à parentalidade, merecerem a primazia que pretendem colher pela entidade empregadora.

2.42. Com efeito a diversificação da organização dos tempos de trabalho, a maior ou menor dificuldade de organização da atividade da empresa ou o maior ou menor encargo para o

empregador perante a necessária gestão do respetivo quadro de pessoal não concretizam exigências imperiosas que nos permitam concluir que o horário flexível do trabalhador aqui requerente ponha em causa o funcionamento dos serviços da secção a que a trabalhadora se encontra afecta.

2.43. Acresce que a amplitude temporal indicada pela trabalhadora [08h00-19h00] se enquadra perfeitamente num dos turnos praticados na organização dos tempos de trabalho referente à secção à qual se encontra afecta a requerente, não tendo sido concretizada factualidade que permita concluir que a atribuição à trabalhadora de um horário flexível, dentro dos limites por ela indicados, possa causar constrangimentos de serviço, designadamente deixar períodos temporais a descoberto, ou serviços e tarefas por realizar.

2.44. Outrossim não colhe igualmente, e porque não se mostra convenientemente demonstrada, a alegação de que os/as trabalhadores/as afectos/as à recepção tenham de exercer diferentes tarefas que vão alterando ao longo do dia, consoante a hora de início do turno.

2.45. Saliente-se que o reconhecimento dos direitos dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares não implica a desvalorização da atividade profissional que prestam, nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consagrado 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 à entidade empregadora organizar o tempo de trabalho de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a proteção da parentalidade.

2.46. Mesmo que isso implique reconhecer o direito à conciliação a todos/as os/as os trabalhadores/as com a mesma categoria profissional, conquanto se enquadrem os seus respetivos horários no período de funcionamento do estabelecimento/empresa. Por esta razão, a CITE tem defendido em diversos pareceres que, “(...) não é possível considerar a existência de um *numerus clausus* para o exercício de direitos relacionados com a parentalidade”, porquanto tal era admitir que o exercício de tais direitos dependesse de uma ordem de prioridade 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.”

2.47. Ademais, a trabalhadora requerente não tem, nem pode ser penalizada no exercício dos seus direitos com as eventuais férias de trabalhadores/as que possam ocorrer nos próximos meses, ou com a redução do número de trabalhadores/as que possa ou não estar relacionada com dificuldades ocasionadas pela pandemia.

2.48. E tanto é assim que o acervo legislativo aplicável aos trabalhadores com responsabilidades familiares, e a que acima fizemos referência, aponta para a necessidade da reorganização da atividade produtiva dos empregadores de forma a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, dispondo as entidades empregadoras, no âmbito do seu poder de direção, do direito de 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 (consultar Parecer n.º 230/CITE/2014, disponível para consulta em www.cite.gov.pt.)

2.49. Concluímos, por isso, que da intenção de recusa da entidade empregadora não se aferem objetivamente factos que permitam concluir que a autorização para a concretização da prestação laboral desta trabalhadora em regime de horário flexível, para efeitos de conciliação da vida profissional com a vida profissional, signifique, em concreto, um constrangimento inexigível à entidade empregadora que inviabilize a realização prática e efetiva de um direito com consagração constitucional.

III – CONCLUSÃO

Por todo o exposto e analisados os fundamentos alegados pela entidade empregadora em face da pretensão da trabalhadora:

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 ...

3.2. A empregadora 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, respeitando no caso concretos os limites de amplitude propostos pela trabalhadora, 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, e, em conformidade, com o correspondente princípio,

consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º, e alínea h), n.º 2 do artigo 67º, da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR **MAIORIA** DOS MEMBROS DA CITE EM **10 DE NOVEMBRO DE 2021**, COM O **VOTO CONTRA** DOS REPRESENTANTES DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP), E DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP), CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.