

PARECER N.º 620/CITE/2023

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 2715-FH/2023

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 05.06.2023, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível, solicitado pelo trabalhador ..., a desempenhar funções na entidade empregadora supramencionada.

1.2. Por correio eletrónico datado de 02.05.2023, o trabalhador apresentou pedido de trabalho em regime de horário flexível, conforme se transcreve:

“(...)

Boa tarde,

A minha mulher será internada a partir do dia 02/05/2023 durante 2 meses.

Seguindo o artigo 56 e 127/3 do código do trabalho, tenho direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível.

Minha esposa sendo declarada 80% deficiente desde 7/09/2021, infelizmente só posso fazer o turno de manhã e não posso trabalhar mais nos fins de semana a partir de 31 de maio de 2023, a fim de fornecer assistência essencial à minha família.

Como você já notei desde a abertura do hotel até hoje, estou sempre cá para ajudar o hotel, mais estes horários que você fizesse, não consigo mais fazer como você me colocou em abril, o turno de noite e os fins de semanas que não conciliam com a minha vida familiar e pessoal, ou seja com dois filhos e minha esposa com 80% de incapacidade.

Sempre fazia concessões, “tapava buracos de falta de pessoal, trabalhava até 9 dias seguidos, ou trabalhava até 23h30 para retomar às 6h do dia seguinte.

Tal como no meu e-mail de novembro onde pedi expressamente ajuda e contratação de pessoal, infelizmente já não posso compensar esta falta de antecipação, sabendo que já alertei várias vezes para esta situação grave.

“(...)”

1.3. Por correio eletrónico datado de 22.05.2023, a entidade empregadora remeteu a intenção de recusa, conforme se transcreve:

“(…)

Assunto: V/ Pedido de Horário Flexível para efeitos do art.º 56.º e 127º, n.º 3 do Código do Trabalho - N/ Resposta com comunicação da Intenção de Recusa (nos termos dos n.ºs 3 e 4 do art.º 57.º do Código do Trabalho) com apresentação de Proposta alternativa.

Exmo. Senhor,

1. Acusamos a receção, no passado dia 02.05.2023 do e-mail que remeteu á “...” mediante o qual vem, além do mais, requerer a esta sua Entidade Patronal nos seguintes termos: “(..) A minha mulher será internada a partir do dia 02105/2023 durante 2 meses. Seguindo o artigo 56 e 127/3 do código do trabalho, tenho direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível. Minha esposa sendo declarada 80% deficiente desde 7/09/2021, infelizmente só posso fazer o turno de manhã e não posso trabalhar mais nos fins de semana a partir de 31 de maio de 2023. a fim de fornecer assistência essencial à minha família...”

Ora,

2. Como seguramente reconhecerá, desde a data da sua constituição, em 2008, que a “...” tem, além do mais, tentado cumprir ao máximo o princípio constitucional da conciliação da sua atividade profissional com a vida familiar dos seus trabalhadores e colaboradores, designadamente quando estes tenham de acompanhar ou prestar assistência aos seus filhos menores

3. Como V. EX. bem sabe, todos os horários dos Hotéis por cuja exploração somos responsáveis e, em concreto, no ... foram sempre elaborados, por acordo, e com a anuência de todos os trabalhadores, de forma a ser possível conciliar a vida profissional com a vida familiar de cada um e, tanto assim é que existe mesmo um turno elaborado para corresponder às necessidades de assistência familiar de uma Trabalhadora em concreto, pelo menos desde 2015 pois, como saberá, em 7,5 anos de exploração do ..., este já não é o primeiro pedido de horário flexível a ser formulado e concedido. Contudo,

4. Após uma profunda e detalhada análise do V/ pedido por parte dos responsáveis desta empresa, a “...” vem, pela presente comunicar a V. Exa. a intenção de recusa do horário flexível solicitado nos termos que por si vêm propostos, uma vez que, para além do seu pedido padecer de vícios nos pressupostos da atribuição do pedido, existem ainda exigências imperiosas do funcionamento do nosso estabelecimento que obstam à atribuição de tal horário verificando-se, ainda, a manifesta impossibilidade de substituir V. Exa. no Departamento na qual se encontra integrado, conforme a seguir melhor se exporá. No entanto, estando a empresa ciente da importância no seu acompanhamento familiar, obviamente não deixaremos de propor uma proposta de horário que pensámos que possa ir de encontro às necessidades de ambas as partes.

Analisemos em primeiro lugar a questão da recusa:

5. Como é sabido, o ..., explorado por esta entidade patronal, abriu portas em Dezembro de 2015, tendo V. Exa. sido contratado desde inicio, logo em 09 de Dezembro do ano 2015, com a categoria profissional e para exercer as funções de ..., ou seja, e além do mais, para organizar e dirigir o Departamento de ... no seu todo, como área autónoma do serviço de Restauração, coordenando as atividades do pessoal afeto à preparação de refeições e estando presente na confeção dos menus e pratos, de acordo com as orientações da Direção do Hotel para a concretização dos objetivos traçados quanto a vendas e custos, sendo também responsável pelo cumprimento dos procedimentos, indicadores e objetivos do Departamento de

6. Nos termos do respetivo contrato, V. Exa. foi contratado com um horário de quarenta (40) horas semanais e oito (8) diárias tendo, diga-se, logo no seu Contrato de Trabalho aceite que o mesmo sofresse eventuais alterações, nomeadamente, aceitando que os seus dias de descanso não coincidisse sempre com o Sábado e o Domingo, aceitando ainda que poderia prestar o seu trabalho em regime de turnos rotativos a definir em cada momento pela sua entidade patronal. Se dúvidas houver sobre esta matéria, remetemos para a leitura do que consta da Clausula 3 do seu Contrato de Trabalho. Por isso, dúvidas não haverá que, aquando da sua contratação, V. Exa. sabia e tinha pleno conhecimento que a flexibilidade laboral, e ainda, o trabalho rotativo e por turnos poderia ser uma constante realidade nesta Organização.

7. Aqui chegados, fazemos uma breve resenha histórica que, melhor ajudará, a enquadrar e caracterizar a situação: é que, em 2015, o Departamento de ... deste Hotel era composto por ... (3 cozinheiros e 1 Copeiro) e Sala (1 Maitre e 5 Empregados de Mesa), com o objetivo de dar pequenos-almoços, almoços e jantares, assegurando também o room service, tendo o ... aberto as suas portas aos clientes logo em Dezembro de 2015.

8. Desde essa data que a estrutura” do Departamento de ... depende de um só Chefe de Departamento, o ..., que é atualmente V. Exa., pelo que a limitação da prestação de trabalho por V. Exa. no período da manhã obrigaria esta empresa a introduzir alterações organizativas na estrutura do Departamento, nomeadamente, diríamos, a criação de uma “chefia” bicéfala e os custos fixos daí decorrentes.

9. Convém não esquecer que, em 2015, existiam apenas três (3) turnos na ..., mais concretamente “M” ou “Manhã: 6:30 - 15:00”, que assegura o Pequeno-Almoço e montagem de carros para o dia seguinte, bem como a preparação do menu executivo, “MA” ou “Manhã A: 8:00 - 16:30” e “T” ou “Tarde: 15:00 23:30”, sendo turnos rotativos/fixos, estando V. Exa. associado aos diversos porque tem de estar presente em todos os processos de

10. Atualmente o Departamento de ... tem dez (10) trabalhadores, que se distribuem entre seis (6) turnos distintos - ... e 4 turnos de Copa, a saber, a saber “M” ou “Manhã:

“6:30 - 15:00”, que assegura o Pequeno-Almoço e montagem de carros para o dia seguinte, bem como a preparação do menu executivo, “MA” ou “Manhã A: 8:00 - 16:30”, “MI” ou “Manhã 1: 07:30 - 16:00”, horário flexível atribuído à Pasteleira de 1.ª, “A” 09H00-17H30 horário ..., “ 1” ou “intermédio” 12H00-20H00 reforça o serviço de almoço e esplanadas e preparação do jantar e o ‘T’ ou “Tarde: 15:00 - 23:30”, exclusivo serviço de jantar.

11. Como é óbvio, como com maior pormenor se explicará de seguida, a estrutura do Departamento de ... não é rentável com dois (2) Chefes de ..., com remunerações semelhantes e responsabilidades sobrepostas e, do mesmo modo, o período da tarde é muito importante para a viabilidade da ... e do Restaurante do

12. Como V. Exa. sabe, no período da tarde o serviço prestado pela ... e pelo Restaurante é mais exigente, pois trata-se de um serviço à la carte, que impõe a perfeita execução dos pratos através da aplicação de competências técnicas específicas e da coordenação da equipa da

13. Na sequência das dificuldades trazidas pela pandemia da COVID-19, causada pelo vírus SARS-CoV-2, aos sectores da Hotelaria e da Restauração, com a conseqüente quebra de rendimento, o ... tornou-se uma importante fonte de receita do ... e depende hoje do período da tarde, que tem de ser objeto de maior foco, para assegurar a viabilidade da sua exploração.

14. Em 2022 a faturação do ... dependia em cinquenta e sete por cento (57%) do período da tarde, incluindo almoços, jantares, o pátio interior e o room service, sendo que, considerando a faturação acumulada ao mês de Abril de 2023, tal preponderância cresceu para sessenta e três por cento (63%) da faturação total diária.

15. Ou seja, com a alteração do horário pretendido por V. Exa., para colmatar a ausência das VI diretrizes, esta entidade patronal terá que reorganizar a equipa, porque na VI ausência não haverá, sem a contratação de um outro ..., o número mínimo indispensável para o Departamento poder funcionar e poder ser minimamente sustentável, não havendo, na situação atual capacidade financeira para contratar mais alguém.

16. Tudo isto para dizer que, como ficou demonstrado neste histórico que aqui se deixou descrito, durante todos estes anos V. Exa. sempre teve um papel preponderante na organização da estrutura do Departamento, bem sabendo que a VI opção por um horário flexível conforme proposto não é exequível, nem sustentável, quer do ponto de vista prático, quer do ponto de vista da sustentabilidade económico-financeira do Departamento de

17. Analisemos então, como detalhe que se impõe, o pedido formulado;

1) Quanto à existência de vícios no pedido:

Vem V. Ex.^a pedir um horário «... de trabalho flexível. (...) só posso fazer o turno de manhã e não posso trabalhar mais nos fins de semana a partir de 31 de maio de 2023”, no entanto, nos precisos termos em que está formulado, a “...” não concebe sequer que o horário de trabalho pretendido por V. Exa. seja um “trabalho flexível”, isto na aceção do art.º 56 do Código do Trabalho.

Com efeito, o n.º 2 daquele artigo define que horário flexível é “... aquele em que o trabalhador pode escolher dentro de certos limites, as horas de início e de termo do período normal de trabalho diário” cabendo ao empregador elaborar tal Horário dentro da amplitude determinada pelo Requerente, pela Lei mas também pelos horários da Entidade Patronal no seu estabelecimento, no caso, no Todavia, Sucede que, o pedido que V. Exa. apresenta não se enquadrará no âmbito de aplicação do art.º 56.º do CT, uma vez que aquilo que requer é um horário, de segunda a Sexta-Feira, sempre no período da manhã (entendemos nós, ainda que V. Exa. não o diga, com termo às 15 horas). Ora,

Ao pretender limitar o seu horário a essa hora, V. Exa. não só está a impedir a sua Entidade Empregadora de fixar a VI hora de saída como, por outro lado, também inviabiliza os horários em vigor no ... que esta empresa explora e a organização e serviço do ... que nele se integra.

Por outro lado, V. Exa. não faz acompanhar o VI pedido com os elementos legalmente exigíveis e previstos no n.º 1 do artigo 57.º do CT, como também não apresentou tal pedido com a antecedência legalmente exigida, de trinta (30) dias, para poder produzir efeitos a 31 de Maio de 2023 como solicitado e, muito menos, também não apresenta uma data para o fim da aplicação do horário flexível (sem prejuízo de. na documentação junta, se retirar que terminaria com o regresso da esposa de V. Exa. a casa após o internamento da mesma). Ou seja, no contexto descrito, o pedido feito por V. Exa. não se encontra legalmente enquadrado nos termos previstos no n.º 3 do artigo 56.º, ou do n.º 1 do artigo 57.º, ambos do Código do Trabalho, pelo que, o seu pedido será sempre de indeferir e ser recusado.

Acresce ainda que, sem, contudo, prescindir,

2) Quanto à recusa em virtude de exigências imperiosas do funcionamento do nosso estabelecimento que obstem à atribuição de tal horário:

Como se viu, face ao tipo de atividade (Hotelaria e Restauração) desta empresa, a Gerência a Gerência do Hotel possui atualmente seis (6) turnos distintos, ... e quatro (4) turnos distintos Copa, a saber “M” ou “Manhã: 6:30 - 15:00”, que assegura o Pequeno-Almoço e montagem de carros para o dia seguinte, bem como a preparação do menu executivo, “MA” ou “Manhã A: 8:00 - 16:30”, “MI” ou “Manhã 1: 07:30 - 16:00”, horário flexível atribuído à Pastelaria de la, “A” 09H00-17H30 horário ..., “1” ou “intermédio” 12H00-20H00 — reforça o serviço de almoço e esplanadas e preparação do jantar e o “T” ou “Tarde: 15:00 — 23:30”, exclusivo serviço de jantar, sendo que, face à excelência no serviço prestado e à exigência dos nossos Clientes, em cada turno, deverá haver sempre um ... nos períodos das refeições principais, ou seja, do período da tarde (almoços e jantares, além de room service). Isto é, e será, ponto assente.

Na verdade, o ... tem apenas um (1) só ... — que é V. Exa. — e o número de trabalhadores alocados a este Departamento depende das respetivas necessidades sendo que, como se viu, atualmente é indispensável a presença do ... para a correta coordenação da equipa do Departamento e para a devida preparação e serviço das refeições no ... e aos hóspedes do Hotel. É que, Como é público e notório, a “...” tem a sua atividade centrada na prestação de serviços de hotelaria na qual tem como público-alvo os Turistas, sobretudo turistas estrangeiros que, diariamente invadem o nosso País e a cidade de Lisboa, ficando hospedados nas centenas de Hotéis actualmente existentes na capital entre os quais, e felizmente, no

Sucede que, neste âmbito, o serviço prestado pelo Departamento de ..., sobretudo através do ..., mas também das refeições em room service, pretende ser — e já é - um dos cartões de visita do Nosso Hotel, sendo também conhecida a necessidade de assegurar, com a qualidade indispensável e sempre presente na Clientela “target” todas as refeições, sobretudo as do período da tarde e o room service. Acontece que também, progressivamente, o Restaurante tem - através do seu menu executivo - gerado receitas substanciais que, correspondem actualmente a sessenta e três por cento (63%) da faturação do Hotel durante o período da noite.

Ora, considerando as funções exercidas por V. Exa., bem como a organização e funcionamento do Departamento de ..., é de todo impossível atribuir a V. Exa. o horário que solicita, pois que essa alteração iria pôr em causa toda a operacionalidade do próprio Departamento e colocar em causa a sustentabilidade do ... e de todo o ...!!! Desde logo, analisando mais em detalhe, é impossível aceitarmos que o seu horário se possa iniciar, por exemplo, às 06:00 ou às 06:30. Na verdade, ainda que se reconheça que os nossos Clientes e hóspedes possam ser madrugadores, ou que há atividades que cabem ao Departamento da ..., mas não necessitamos, de forma alguma, de um ... logo às 06:00 pois, apesar de haver preparativos na ... a fazer, os mesmos são perfeitamente possíveis de ser feitos a partir da hora em que se começam a preparar os almoços. Aliás, diz-nos a nossa experiência e como o Sr. ... saberá, muito raramente um hóspede entra na Sala para o almoço antes das 13:00 horas.

Tudo isto para dizer que, o V/pedido, para além de inviabilizar a organização interna do Departamento, não corresponde minimamente com aquilo que é a realidade e são as necessidades do Hotel e do Restaurante, pois que, é a partir das 12:00 horas que o volume de trabalho na ... sobe drasticamente, como sucede em qualquer ... antes do almoço e antes do jantar, e durante o período dessas refeições.

Na verdade, não faz sentido dispor de um ... em horas mortas e não ter nenhum presente quando a respetiva equipa tem de preparar as refeições...! Ou seja, Apesar de, desde sensivelmente o ano 2022, diríamos, 90% do seus Horários já serem apenas o Horário A (correspondente ao horário das 09h00-17h30, e apenas de 2.8 a 6a

feira), o ... não retirará qualquer utilidade do horário por si proposto, em que o único ... antecipe o seu horário de entrada e reduza o seu horário de saída para, o mais tardar, às 15 horas. O V/ horário atual é o único que permite à empresa que, no Hotel, exista sempre um ..., Chefe do respetivo Departamento, no Hotel, nos horários fixados e naturalmente sempre atendendo às normais flutuações de clientes ao longo do dia, esteja garantida a organização e preparação das refeições exigidas pelos clientes do ... e pelos hóspedes do Hotel.

Por isso, independentemente de compreendermos as suas necessidades familiares — situação que sempre respeitámos - a verdade é que não podemos prejudicar os restantes Trabalhadores do Departamento e do Hotel, criando situações de gritante desarticulação de trabalho, gerando conflitos internos na equipa e, no limite, situações de ilegalidade com as quais o Hotel e a sua Gerência não podem pactuar, com todos os prejuízos que daí possam resultar para a empresa e para o próprio funcionamento do Hotel.

Como é sabido, operacionalmente, a equipa da ... trabalha com as indicações e sob a coordenação do ..., sendo que, com o volátil volume de trabalho do Departamento, esta Entidade Patronal não tem capacidade, nem estrutura laboral, para que V. possa prestar trabalho exclusivo no horário pretendido. Por outro lado, enquanto ... que é, necessitamos da sua liderança na ... e, com o horário por si proposto, a mesma apenas se irá verificar no Turno da Manhã, sendo que o Turno da Tarde, sendo o mais produtivo — como é suposto ser e, no caso, é — passará a ter mesmo orientação e presença do seu líder e ..., facto que não podemos permitir pois que não é bom para o prestígio do Hotel. Por isso,

Os motivos expostos, constituem no entendimento da Gerência da “...” exigências imperiosas relacionadas com o modo de funcionamento e de organização do Hotel que obstam à atribuição do horário solicitado por V. Exa., sendo com base nesses motivos que a empresa manifesta a intenção de recusar o seu pedido de alteração de horário de trabalho.

Mas existe ainda um outro, a saber:

3) A manifesta impossibilidade de substituir o Trabalhador no Departamento na qual se encontra integrado:

Como decorre do supra exposto, tendo aumentado manifestamente a exigência atual no Hotel em comparação com anos anteriores, a equipa do ... tem agora, mais do que nunca, necessidade de ter ao seu serviço um ... nos horários das refeições, sobretudo nos almoços e jantares, até para garantir a execução dos pratos no serviço à la carte de acordo com as técnicas exigíveis e, bem assim, a recuperação de clientes do Restaurante e do Hotel depois do período pandémico atravessado entre 2020 e 2022.

Por isso, não se julgue que esta situação decorre apenas de mera teimosia ou masoquismo dos responsáveis desta Entidade Patronal ou sequer falta de investimento, muito pelo contrário. A verdade é que o Departamento de “...” não possui capacidade financeira, sobretudo no pós-pandemia, para contratar um outro ... para assegurar as mesmíssimas funções de V. Exa. num período de trabalho quase totalmente coincidente com o Vosso, tanto assim é que o Departamento em si, pese embora tenha francamente melhorado, continua deficitário em recursos humanos como as “sugestões” de V. Exa. comprovam. Ou seja,

Embora tenha havido alguma melhoria financeira nos últimos tempos — decorrentes da melhoria do serviço e aumento das refeições — a verdade é que o Departamento de ... do Hotel explorado pela “...” continua deficitário, com prejuízos avultados, sendo os custos com o pessoal e com existências os maiores itens. Tudo isto para dizer que, também por este motivo, face a estas dificuldades económicas, esta entidade está objetivamente impossibilitada de contratar um outro ... que pudesse substituir ou compensar novo horário completo pretendido

por V. Exas, pois não existe tal capacidade financeira para tal. De facto, como se viu, tendo sido forçados a contratar um novo ... para assegurar as Vossas ausências até à presente data, pois nessa altura, essa esta substituição não teve, contudo, qualquer custo financeiro para a "...", uma vez que, com as suas situações de baixa médica e posteriormente de faltas para apoio à família não tivemos encargos acrescidos, já que nessa altura os respetivos custos foram suportados pela Segurança Social.

Todavia, face ao horário flexível que V. Exa. pretende, e sem indicação temporal sequer para o seu fim, uma eventual contratação teria de ser permanente e concorrente com a presença de V. Exa., ou seja, correspondendo a uma inexorável duplicação de custos para ser assegurado o mesmíssimo trabalho, de organização e direção do Departamento de ... no seu todo, coordenando as atividades do pessoal afeto à preparação de refeições e estando presente na confeção dos menus e pratos, sendo também responsável pelo cumprimento dos procedimentos, indicadores e objetivos do Departamento de

Ora, esse cenário, face aos números que aqui ficaram expressos, está totalmente fora do cabimento orçamental do Departamento de ... , explorado pela "... " e, a ser levianamente equacionado poria, sem margem para dúvidas, seriamente em risco a sustentabilidade económico-financeira do ..., o ... e da própria empresa e todos os vários postos de trabalho que tem sobre a sua alçada, o que não admite.

No nosso entendimento, também este facto, obsta à atribuição do horário solicitado por V. Ex.ª.

18. Por todos estes motivos, vimos reiterar que é intenção da "... " recusar o pedido de horário flexível que V. Ex.a nos dirigiu. Com efeito, sem prejuízo da eventual apreciação dos fundamentos da intenção de recusa agora expostos, desde já informamos que, no prazo legal remeteremos o seu pedido e esta recusa à Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (CITE) para emissão do correspondente Parecer.

No entanto,

19. Sem prejuízo desse facto, e pretendendo evitar as consequências negativas elencadas supra, nomeadamente com a duplicação de custos e com a sobreposição de funções e de horários de trabalho decorrentes da necessidade de manter ao serviço dois (2) Chefes de ..., sugerimos a V. Ex.ª, considerando os motivos por si alegados (ainda que sem prova ou respeito pelos fundamentos e requisitos legais), uma vez mais a "... " tenta ir ao encontro da realidade pessoal dos seus colaboradores, nomeadamente no seu caso em que, conseguimos compreender que, pelo menos durante o período em que a sua esposa esteja internada, tenha um dever acrescido de a acompanhar e/ou prestar assistência ao seus filhos menores.

Nesse sentido, a ... vem propor a V. Ex.ª que se proceda a uma alteração do seu Contrato de Trabalho e que, caso V. Ex.ª a aceite, passaria por uma imediata redução do seu horário de trabalho, de tempo inteiro para tempo parcial, de quatro (4) horas diárias, a prestar de segunda a sexta-feira, entre as 12h00 e as 16h00.

Ficamos, pois, a aguardar o que tiver por conveniente, nomeadamente, que nos informe se aceita essa solução alternativa agora proposta e que, no nosso entendimento e de acordo com os fundamentos que invoca no seu pedido— e que, nos precisos termos em que o coloca, terá que ser legalmente recusado — irá seguramente ao encontro dos seus interesses pessoais e das necessidades do seu agregado familiar.

(...)"

1.4. O trabalhador apresentou apreciação à intenção de recusa, reiterando o pedido formulado, transcrevendo-se o essencial no que ao pedido formulado respeita:

“(...)

É claro que compreendo que é preciso tapar os buracos como sempre fiz, mas, infelizmente, hoje, com uma mulher deficiente em 80% e completamente dependente de mim e duas crianças menores de 12 anos, sou ‘obrigado’ a fazer uma carta com artigos de lei porque você está abusando! Basta ver o próximo mês de junho, você decidiu me colocar todas às terças e quartas de folga e me fazer o horário das 6h/h15, 15h/23h, 9h/17h, sabendo bem que lhe pediu simplesmente para manter os meus horários normais, sobretudo em junho para cuidar das crianças e visitar a minha mulher os fins-de-semana.

*Isto visa-me pressionar, constituindo uma verdadeira ameaça velada, que preenche uma situação de coação laboral e assédio (artigo 127º do CT) e **constitui contraordenação muito grave a violação do disposto do artigo 129º do CT**. É proibido ao empregador:*

opor-se, por qualquer forma, a que o trabalhador exerça os seus direitos, bem como despedi-lo, aplicar-lhe outra sanção, ou tratá-lo desfavoravelmente por causa desse exercício (...)

*(...) a) Em nome dos artigos 23º do CT 33º do CT 56º do CT e 127º do CT estou a pedir que cumpris o princípio constitucional da conciliação da sua vida profissional com a vida familiar do trabalhador e devolver-me meus horários que sempre teve antes do janeiro 2023, ou seja 9h/17h30 ou se necessário 8h/16h e as minhas folgas sábado e domingo **sobretudo pela simples e boa razão, que mesmo com o hotel e restaurante cheios, isso nunca foi um problema**.*

(...)”

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. 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 (...).”

2.2. A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional determina que devem os Estados-Membros criar medidas “(...) que permitam, tanto aos homens como às mulheres, conciliar mais facilmente a vida familiar e a vida profissional”.

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 dispondo alínea i) do n.º 1 do artigo 153.º que “A fim de realizar os objetivos enunciados no artigo 151.º, a União apoiará e completará a ação dos Estados-Membros nos seguintes domínios: (...) (i) Igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho”.

2.5. 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 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).

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 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.

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

2.10. 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.*”.

2.11. No âmbito da atividade laboral, o artigo 59.º da CRP estabelece:

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

b) A organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar; (…).”.

2.12. 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.

2.13. 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, 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).

2.14. 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.

2.15. 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.

2.16. Quando o empregador pretenda recusar o pedido, é 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 da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º, do Código do Trabalho.

2.17. 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.

2.18. 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:

- 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”.

2.19. 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.

2.20. A intenção do legislador que subjaz à elaboração 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 enunciadas 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.

2.21. Tem sido entendimento maioritário 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 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 diário¹. Importa, ainda, que a amplitude indicada pela trabalhadora seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.²

2.22. A orientação que tem vindo a ser seguida por esta Comissão, é no sentido de 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 consubstanciar 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, observado 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.

2.23. O horário flexível surge como resposta à necessidade de pais trabalhadores e mães trabalhadoras prestarem apoio às suas crianças, acudindo às 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 humanos básicos relacionados com a parentalidade e que aqui encontram tutela especial.

2.24. Refira-se, ainda a propósito desta matéria, que é dever da entidade empregadora proporcionar

¹ 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.

² Ver a este respeito o Parecer n.º 128/CITE/2010, disponível em www.cite.gov.pt

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)].

2.25. 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 concretizável 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.

2.26. Por fim, cumpre ainda referir que face às alterações do regime de proteção da parentalidade, resultante das alterações ao Código do Trabalho introduzidas pela Agenda do Trabalho Digno – Lei 13/2023 de 03 de abril, foi aditado ao Código do Trabalho, a possibilidade de ao/à trabalhador/a cuidador/a ter direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível.

2.27. Assim, nos termos do disposto no 101.ºA, considera-se trabalhador/a cuidador/a aquele a quem tenha sido reconhecido pela Segurança Social o estatuto de cuidador informal não principal, nos termos da legislação aplicável, mediante apresentação do respetivo comprovativo.

2.28. E, nos termos do disposto no artigo 101.º-D, o trabalhador cuidador tem direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível, de forma seguida ou interpolada, enquanto se verificar a necessidade de assistência, seguindo os termos e dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.

2.29. Da aplicação das normas legais citadas, resulta a obrigação de a 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 serviço, 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. No seu pedido de trabalho em regime de horário flexível, o trabalhador indica que pretende que lhe seja elaborado um horário flexível, no turno da manhã, informando ainda que não pode exercer funções ao fim-de-semana.

2.31. Fundamenta o pedido no facto de prestar assistência à sua família uma vez que a sua esposa foi declarada deficiente com uma incapacidade de 80% desde 7/09/2021.

2.32. O trabalhador em sede de apreciação à intenção de recusa, alega que tem filhos menores de 12 anos, desconhecendo-se a sua idade e, por outro lado, igualmente em sede de intenção de recusa informa que o horário pretendido será das 9h00 às 17h30 ou, das 8h00 às 16h00.

2.33. Ora, da análise realizada ao pedido do trabalhador, verifica-se que o mesmo é omissivo no que respeita à indicação do horário flexível que lhe permita conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar e pessoal, na medida em que não menciona, em concreto, as horas de início e termo do período normal de trabalho que pretende que a sua entidade empregadora autorize.

2.34. Ainda que em sede de apreciação à intenção de recusa o requerente tenha indicado o horário que pretende, certo é que a entidade empregadora não teve oportunidade de se pronunciar quanto ao pedido formulado posteriormente.

2.35. O mesmo sucede com a declaração de comunhão de mesa e habitação, na qual se afere que o trabalhador no seu pedido inicial não declarou essa comunhão, conforme dispõe o ponto i) da alínea b) do n.º 1 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.36. Face ao exposto, resta-nos concluir que o pedido apresentado não reúne os requisitos legais do artigo 56º e 57º do CT, por não conter uma proposta de horário de trabalho.

2.37. Quanto aos demais fundamentos invocados na intenção de recusa da entidade empregadora fica a sua análise jurídica prejudicada pela verificação deste facto.

2.38. Sem prejuízo do exposto, pode o trabalhador, caso assim o pretenda, apresentar novo pedido de trabalho em regime de horário flexível, nos termos constantes no artigo 56º e 57º do Código do Trabalho, desde que contenha as horas de início e termo do período normal de trabalho que lhe for mais conveniente de forma a realizar a conciliação entre a vida profissional e a vida familiar e pessoal

e tendo em consideração os tempos de organização do trabalho do local onde exerce funções, bem como declarar que os seus filhos, menores de 12 anos de idade, vivem consigo em comunhão de mesa e habitação.

2.39. Ou, detendo o estatuto de cuidador informal não principal, tal como referido nos pontos precedentes, poderá o trabalhador, caso assim o pretenda, poderá, igualmente, apresentar novo pedido de trabalho em regime de horário flexível, nos termos constantes no artigo 56º e 57º do Código do Trabalho, desde que contenha as horas de início e termo do período normal de trabalho que lhe for mais conveniente de forma a realizar a conciliação entre a vida profissional e a vida familiar e pessoal e tendo em consideração os tempos de organização do trabalho do local onde exerce funções, bem como declarar que os seus filhos, menores de 12 anos de idade, vivem consigo em comunhão de mesa e habitação.

2.40. Saliente-se ainda que o reconhecimento dos direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras 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, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, é um direito especial que visa harmonizar ambas as conveniências, competindo à entidade empregadora organizar o tempo de trabalho de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a proteção ao exercício da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

3.1. A CITE emite parecer favorável à intenção de recusa da entidade empregadora relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pelo trabalhador com responsabilidades familiares

3.2. O trabalhador, caso assim o pretenda, poderá apresentar novo pedido de trabalho em regime de horário flexível, nos termos constantes no artigo 56º e 57º do Código do Trabalho, ou, sendo cuidador informal não principal, nos termos do artigo 101.ºD do Código do Trabalho, por remissão para os artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.

3.3. O empregador deve proporcionar ao trabalhador 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 ao trabalhador essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, aplicáveis, também, aos/às trabalhadores/as em funções públicas, por força do artigo 4.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de Junho, e, em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 05 DE JULHO DE 2023, COM O VOTO CONTRA DA REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES – INTERSINDICAL NACIONAL (CGTP-IN)