

PARECER N.º 393/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 2520-FH/2019

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 24.06.2019, por correio eletrónico, do ..., cópia do processo relativo ao pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., 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 29.05.2019, a trabalhadora requer o seguinte:

- “(...) 1. Como é do seu conhecimento a Requerente tem a seu cargo 2 filhos menores com 3 e 9 anos. (Doc. 1 e 2)*
- 2. Até à presente data, V. Exas. sempre me deixaram praticar o horário das 9h00 às 17h30, de segunda-feira a sexta-feira, querendo agora impor um horário diferente.*
- 3. Ora, atendendo aos horários existentes de laboração, entrada/abertura 9h00 e saída/fecho 22h00, o mesmo torna-se incompatível com a necessidade de prestar assistência inadiável e imprescindível aos meus dois filhos menores de 12 anos, uma vez que o meu marido, por força da sua profissão, presta a sua força laboral para a sua empresa por todo o distrito de ... e pelo distrito do*
- 4. Consequentemente requer-se a autorização de laborar em horário flexível durante o período horário entre as 9h00 e as 17h30, durante a semana, não tendo necessidade*

de praticar o horário flexível aos fins - de-semana e feriados, horário, aliás, praticado até à data

5. Pelo exposto requer-se a autorização de trabalho em regime de horário flexível entre as 9h00 e as 17h30h de segunda-feira a sexta-feira, nos termos do art. 56.º n.º 1 do Código de Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009 de 12 de fevereiro, com remissão para os art., 127.º, n.º 3 e art. 212.º, n.º 2 alínea b), ambos do Código do Trabalho e ainda com remissão para o art. 59.º, n.º 1 alínea b) da Constituição da República Portuguesa. (...)"

1.3. Em 14.06.2019, através de carta registada com AR dirigida à requerente, foi a trabalhadora notificada da intenção de recusa, nos seguintes termos:

"(...) Pela presente vem a "... (doravante "... ou "empresa"), apresentar a sua resposta ao pedido que nos foi apresentado por V. Exa., através de comunicação recebida a 30 de maio de 2019.

O pedido que V. Exa. apresenta não consubstancia um pedido de horário flexível, nos termos dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho (doravante "CT"), mas sim um pedido de horário fixo (sem qualquer flexibilidade, portanto, como resulta do n.º 3 do artigo 56.º do CT), das 9h00 às 17h30m.

Na verdade, de acordo com o disposto no artigo 56.º do CT, o 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, competindo, não obstante, ao empregador elaborar o horário de trabalho, indicando os períodos de início e de termo do período normal de trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário.

O horário flexível permite, assim, ao trabalhador escolher as horas em que inicia e termina a sua atividade, dentro das margens de tempo determinadas pelo empregador.

Acresce que, de acordo com o disposto no artigo 57.º, n.º 1, do ct, "o trabalhador que pretenda trabalhar em regime de horário de trabalho flexível deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes elementos: indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável; declaração da qual conste que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação (...)"

Ora, analisado o pedido de V. Exa. a requerer a prestação de trabalho em regime de horário flexível, verifica-se que o mesmo foi entregue a 30 de maio de 2019 e V. Exa. requer a atribuição do suposto horário flexível, com fundamento nas necessidades parentais de dois filhos menores com 3 e 9 anos, mas sem indicar o prazo previsto, conforme decorre da al. a), do n.1, do artigo 57.º do CT..

Além disto, V. Exa. também não junta nenhum comprovativo de que os seus filhos menores vivem com V. Exa. em comunhão de mesa e habitação, tal como previsto no artigo 57.º, n.º 1, al. b9, i) do CT.

Assim, para além de o pedido em causa não consubstanciar um verdadeiro pedido de atribuição de horário flexível, verificamos que o mesmo não se encontra munido de todos os elementos legalmente previstos nos artigos 56.º e 57.º do CT.

Acresce que a lei obriga a que o pedido seja feito com a antecedência de 30 dias, pelo que o mesmo só entraria em vigor a 29 de junho de 2019.

De todo o modo, verificamos também que a empresa tem motivos para recusar o pedido apresentado por V. Exa., não só pelos fundamentos já expostos como também por razões que se prendem com exigências imperiosas de funcionamento da empresa, bem como pelos factos que se prendem com a impossibilidade de substituir V. Exa., a saber:

O horário fixo que V. Exa. solicita não é compatível com a exigência de serviço da equipa em que se insere, razão pela qual V. Exa. acordou com a empresa turnos de serviço e folgas a funcionarem de forma rotativa.

O ... explorado por esta empresa, onde V. Exa. labora, encontra-se aberto ao público das 9:00 as 22:00, representando uma grande amplitude horária.

Como V. Exa. bem sabe, a secção onde V. Exa. se insere (até ao incêndio que ocorreu na empresa (novembro de 2018), V. Exa. exercia funções na secção da Contudo, e como esteve de baixa em virtude de acidente de trabalho desde 13-02-2019, na abertura da loja após o incêndio, que ocorreu em 14-02-2019, a empresa viu-se obrigada a reafectar os trabalhadores às diversas secções, em virtude das saídas de trabalhadores que acorreram neste espaço de tempo. Desde então V. Exa. encontra-se adstrita à secção da ...), secção das ..., é composta, de momento, pelas seguintes funcionárias:

- 1- ...
- 2 - ...
- 3- ...
- 4 - ...

Sucedede que, a trabalhadora ... apresentou uma carta de demissão e a sua saída ocorrerá a 15.07.2019, conforme documento junto a este processo de pedido de HF (horário flexível), que, na ausência de acordo, será enviado a CITE (Comissão para a Igualdade no Trabalho e Emprego) e que poderá ser consultado por V. Exa. na empresa, bem como todos os outros documentos que justificam a presente recusa de atribuição de HF e que apenas não são enviados/entregues com a mesma, por motivos de proteção dos dados pessoais dos seus colegas.

A trabalhadora ... tem uma filha de 9 meses, e, por isso, encontra-se em período de amamentação, pelo que não trabalha para além da 20:00.

Ou seja, das quatro trabalhadoras da secção da ..., daqui a um mês restarão apenas três e apenas duas (... e V. Exa.) podem fazer o horário de fecho. É imperativo que todos os dias esteja uma trabalhadora nesta secção, pois como V. Exa. bem sabe, esta secção é uma secção de atendimento, ou seja, é necessário estar sempre uma operadora disponível para ir à balança pesar as ... aos clientes antes da passagem em caixa.

Deste modo, resta à empresa colocar V. Exa., em alternância com a trabalhadora ..., a fazerem fechos, pelo menos até que o período de amamentação da funcionária ... termine e contanto que esta não apresente também pedido de HF, sob pena de, nos dias em que a trabalhadora ... faz abertura, o ... não dispor de qualquer funcionária na secção das ...s desde 14h até às 22:30, o que não é viável.

Também, adiantamos, desde já, a V. Exa. que, infelizmente, a empresa não se encontra em condições financeiras para efetuar a substituição da funcionária que se demitiu (...), dada a situação de fragilidade económica em que se encontra, e que se agravou depois do violento incêndio sofrido no passado dia 06-11-2018, que obrigou ao encerramento total do ... de ..., cuja reabertura apenas aconteceu a 14-02-2019.

A empresa encontra-se atualmente numa situação de abertura provisória, com um volume de negócios abaixo do necessário para o equilíbrio económico-financeiro que necessita para a manutenção de todos os postos de trabalho que tinha a data em que o incêndio ocorreu.

*Recorde-se que a empresa manteve todos os postos de trabalho apesar dos três meses e meio de inatividade, pelo que acumulou muitos **prejuízos (que já ascendem a***

valor superior a 3.000.000 (a data de 31-03-2019), que a impedem de contratar novos trabalhadores para substituir aqueles que saem voluntariamente.

A acrescentar, remetemos, em anexo, o horário de trabalho atual, enviado a V. Exa. por carta registada com AR no passado dia -- de junho de 2019 (Doc. 1), dado que V. Exa. apresentou baixa médica no dia - de junho de 2019, onde se percebe que, se V. Exa. não efetuar alternadamente os horários de fecho com a ..., a empresa não tem ninguém para assegurar o fecho das 14h às 22:30.

Esta situação não é, de todo, viável, sobretudo para atual situação da empresa que tenta retomar vendas após o grave incêndio que sofreu.

Acontece que,

De forma a evitar a recusa, a Diretora Financeira e a Diretora de Recursos Humanos reuniram no passado dia 11.06.2019 com a colega de V. Exa., ..., com o objetivo de perceber se esta trabalhadora estaria disposta a fazer sempre fechos durante a semana e folgava aos fins-de-semana (Tendo em consideração que V. Exa. indicou, no pedido de horário flexível, que estaria disposta a fazer fechos aos fins-de-semana e feriados).

Sucede que, para além de a trabalhadora não ter aceitado tal proposta, esta solução não é legalmente admissível como demonstramos infra:

Mesmo que a sua colega ... acesse a realizar sempre o último turno, ou a empresa a pudesse obrigar a tal, sucede que o Contrato Coletivo de Trabalho aplicável por portaria de Extensão - CCT celebrado entre a APED e a FEPCES - dispor na Cláusula 10ª (Descanso semanal) que:

“Os trabalhadores abrangidos pelo presente contrato têm direito, em cada semana, a um dia de descanso complementar e um dia de descanso obrigatório que serão praticados de forma seguinte:

(...)

*c) Nos horários que sejam organizados por forma a preverem prestação de trabalho em todos os sete dias da semana, **o descanso semanal será organizado para que coincida pelo menos com quinze domingos por ano, incluindo, para esse efeito, os domingos que ocorram nos períodos de férias, dos quais cinco desses domingos deverão combinar, preferencialmente, com o descanso ao sábado, excluindo-se os sábados compreendidos nos férias.***

§ único. Os dias de descanso semanal serão gozados em dias completos, preferencialmente consecutivos, sendo o 1.º dia considerado de descanso complementar e o 2º obrigatório".

Ora, mesmo que V. Exa. aceitasse realizar fechos todos os fins-de-semana, decorre do CCT que V. Exa. teria sempre que folgar 15 domingos por ano (incluindo os que ocorram nas férias), e cinco dos quais devem combinar como sábado. E, nestes fins de semana que V. Exa. tem de gozar, não existirá nenhuma trabalhadora que possa assegurar os fechos, pois: a) a trabalhadora ... encontra-se no período de amamentação; b) a trabalhadora ... vai deixar de prestar trabalho no dia 15.07.2019; c) Em virtude do seu HF, a trabalhadora ... estaria a fazer fechos durante a semana e, por isso, teria que folgar ao fim-de-semana. Ou seja, a empresa sempre ficaria sem trabalhadora para assegurar fecho nos dias de folga e férias de V. Exa., pois a única trabalhadora que conseguiria assegurar o fecho seria a Porém, e mais uma vez se repete, se durante a semana a ... fez sempre fechos, então, não lhe será possível a esta assegurar os fins de semana, uma vez que é necessário cumprir com os limites do descanso diário e semanal.

Assim, e tendo em consideração as exigências imperiosas do funcionamento da empresa e na impossibilidade de lhe assegurar a ausência de horários de fecho em todos os dias da semana, acima melhor descritas, verifica-se que a empresa não tem condições para aceder ao seu pedido, tal como se encontra formulado. Pelo que, na ausência de acordo/entendimento, terá de o reencaminhar para a CITE, cuja resposta poder prejudicará V. Exa. ou qualquer uma das restantes colegas.

Relembramos ainda V. Exa. que, desde 2014 tem vindo a fazer fechos, conforme horários de trabalho anexos, pelo que quando refere no pedido de horário flexível que a empresa quer "agora impor um horário diferente", tal afirmação é totalmente falsa.

Uma vez que o pedido de HF de V. Exa. foi enviado à empresa através de mandatário/advogado, também solicitámos aos nossos advogados que o contactassem com o intuito de chegarmos a uma solução de consenso que evitasse esta recusa. Todavia, a melhor proposta efetuada foi a de estender o pedido de HF até às 18h00m. Sucede que, este alargamento do horário de saída em apenas 30 minutos (sair às 18h00, em vez de sair às 17h30m), não é suficiente para evitar a recusa

da empresa, pois, pelos motivos supra expostos não lhe permite assegurar sempre a presença de uma trabalhadora no horário de fecho (das 14h00 às 22h30m).

Em suma,

1. Para assegurar todo o horário de funcionamento da loja na secção em que V. Exa. se insere, é necessário praticar os horários melhor especificados nos horários anexos, designadamente o horário de abertura das 06h30m às 15h00m e horário de fecho das 14h00m às 22h30m (confrontar horário que lhe foi remetido a 05 de junho - **Doc.1** e simulação como pedido de HF de V/Exa., - **Doc.2**, do qual resulta que haverá dias em que a secção não tem trabalhadora para realizar o horário de fecho.
2. A secção em que V. Exa. trabalha terá em breve, apenas, mais duas trabalhadoras: a trabalhadora ... e a ... (porque a ... irá deixar de prestar trabalho no dia 15.07.2019). Todavia, a trabalhadora ... dispõe de dispensa para amamentação, pelo que não pode prestar o turno de fecho, pois não trabalha para além das 20h.
3. A trabalhadora ... recusa-se a folgar apenas ao fim-de-semana e, mesmo que o aceitasse, ela tem de folgar por vezes durante a semana, para que V. Exa. possa gozar os fins de semana e domingos que o CCT impõe. Quando a trabalhadora ... estiver de folga durante dos dias da semana (segunda a sexta-feira), V. Exa a **única trabalhadora disponível para fazer o fecho.** Assim, entre a ... e V. Exa. é necessário alternar os horários, de modo a que ambas façam o fecho e os fins de semana e domingos impostos pelo CCT.
4. O CCT aplicável confere a todas as trabalhadoras o direito a 15 domingos por ano, cinco dos quais acompanhados de sábado. Sucede que a empresa **não conseguiria assegurar os 15 domingos/ano e os cinco fins de semana a V. Exa.** se a ... folgasse sempre aos fins-de-semana, para efetuar sempre fecho nos dias da semana.
5. **Em face do exposto, não resta à empresa outra hipótese que não seja a de recusa total do pedido de HF de V. Exa., tal como o mesmo se encontra formulado**, sem prejuízo de a empresa assumir o compromisso de tentar elaborar os horários de trabalho, já a partir de julho, atendendo às suas necessidades parentais e responsabilidades familiares, verificadas de segunda a sexta-feira, sem prejuízo da prestação de trabalho *normal aos sábados e domingos*. **Em suma, a empresa assume o compromisso de, sempre que possível atribuir-lhe um horário que, de segunda a sexta feira, não vá para além das 18h00, mas haverá sempre situações**

(nomeadamente nas semanas em que tiver de folgar ao domingo ou ao sábado e domingo), em que V. Exa. poderá ter de acautelar o turno de fecho, por não haver outra trabalhadora que o possa fazer.

6. Mais se compromete a empresa a reduzir-lhe ainda mais a atribuição de horários de fecho durante a semana (das 14h às 22h30), quando a colega ... terminar a dispensa para amamentação que está a usufruir e quando a empresa puder começar a contratar mais trabalhadores, o que de momento é totalmente inviável por já ter acumulado mais de € 3.000.00,00 de prejuízo (conforme balancete que também será anexo a este processo e enviado à CITE, disponível para consulta por V. Exa.), que não só a impede de contratar mais trabalhadores, como a obrigará a uma redução de custos e reestruturação do pessoal contratado, para reverter os prejuízos acumulados. Em face do exposto, agradecemos que, dentro do prazo legal, nos informe se aceita esta solução de compromisso, bem como o prazo durante o qual necessita que o mesmo vigore, sendo que na ausência de acordo, o processo será remetido a CITE. (...)"

1.4. Em cumprimento do n.º 5 do artigo 57.º, do Código do Trabalho, a entidade empregadora remeteu o processo a esta Comissão em 24.06.2019, por correio eletrónico.

1.5. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que aprova a lei orgânica, 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 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, que revogou a Diretiva 96/34/CE, com efeitos a partir de 8 de março de 2012, retomou a necessidade de as *“políticas da família [deverem] contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres e ser encaradas no contexto da evolução demográfica, dos efeitos do envelhecimento da população, da aproximação entre gerações, da promoção da partilha das mulheres na vida ativa e da partilha das responsabilidades de cuidados entre homens e mulheres”* (Considerando 8), de *“tomar medidas mais eficazes para encorajar uma partilha mais igual das responsabilidades familiares entre homens e mulheres”* (Considerando 12), e de garantir que *“o acesso a disposições flexíveis de trabalho facilita aos progenitores a conjugação das responsabilidades profissionais e parentais e a sua reintegração no mercado de trabalho, especialmente quando regressam do período de licença parental.”* (Considerando 21).

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

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

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 arbitrio legislativo e a proibição da discriminação.

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

2.14. 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).

2.15. 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.

2.16. 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.

2.17. 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.

2.18. 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.

2.19. 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”.

2.20. 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.

2.21. 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.

2.22. 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 Decorre do artigo 198.º do Código do Trabalho que período normal de trabalho significa o tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana.

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

2.23. 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 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.

2.24. Refira-se, ainda, a propósito desta matéria, que é dever da entidade empregadora proporcionar às/aos 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)].

2.25. Atenda-se a 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 ser realizado um horário fixo, o que até é mais favorável ao empregador, na medida em que naquele tipo de horário, o/a trabalhador/a poderia 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.

2.26. 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 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.

2.27. No caso em análise, a trabalhadora solicita à entidade empregadora a concessão de horário de trabalho em regime de flexível, no período entre as 09:00h e as 17.30h, de segunda-feira a sexta-feira, assinalando ainda que nos fins-de-semana não tem necessidade de praticar horário flexível.

2.28. Fundamenta o seu pedido no facto de ser mãe de dois filhos menores, com 9 (nove) e 3 (três) anos de idade, com quem vive em comunhão de mesa e habitação. Baseia ainda o seu pedido de horário flexível no facto do outro progenitor por virtude da sua profissão prestar serviço em todo o distrito de ... e ..., o qual não lhe permite prestar a assistência que os menores necessitam.

2.29. No que concerne à intenção de recusa, a entidade empregadora demonstra, objetiva e inequivocamente, a existência de exigências imperiosas do funcionamento da empresa, nos termos exigidos pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, porquanto a entidade empregadora demonstra *in casu* que o horário flexível solicitado, nos termos em que foi formulado, colocaria em causa a organização e funcionamento da "secção de ...", secção onde a

requerente presta as suas funções. Afere-se ainda da intenção de recusa notificada à trabalhadora, a existência de períodos de tempo que deixariam de ficar convenientemente assegurados, porquanto a secção em causa dispõe apenas de 3 trabalhadoras, sendo que uma delas, se encontra a usufruir de dispensa para amamentação, só laborando até às 20h.

2.29. O horário de trabalho nos termos em que foi formulado e solicitado pela requerente, poria em causa o funcionamento do serviço, especialmente nos horários de fins de semana, porquanto afere-se da intenção de recusa notificada à trabalhadora escassez de recursos humanos, afigurando-se ainda que, no caso de ser atribuído tal horário flexível à trabalhadora, a inexistência de trabalhadores/as suficientes que assegurem o funcionamento deste setor, face os recursos humanos disponíveis e alocáveis.

2.30. Da intenção de recusa notificada à trabalhadora com responsabilidades familiares, é possível aferir os constrangimentos práticos que a aplicação de tal horário traria à entidade empregadora, porquanto são concretizados factos concretos e quais os motivos que obstam à afixação do solicitado, ficando demonstradas, desta forma, as exigências imperiosas do funcionamento da empresa, a que alude o n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.31. Importa referir que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, deve ser interpretado no sentido de exigir ao/à empregador/a a demonstração inequívoca de que a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão do horário que facilite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar do/a trabalhador/a com responsabilidades familiares.

2.32. Neste contexto, e tendo em conta o atrás referido, resulta da intenção de recusa notificada à trabalhadora, a demonstração objetiva de exigências imperiosas de funcionamento da empresa, na medida em que foram alegados pela entidade empregadora factos concretos obstem à fixação do horário flexível solicitado, nomeadamente a impossibilidade de substituição da trabalhadora nos turnos a realizar durante os fins de semana, na secção onde a mesma desempenha funções.

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 pela trabalhadora com responsabilidades familiares ..., porquanto ficaram demonstradas, *in casu*, “exigências imperiosas do funcionamento da empresa”, conforme determina o n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 17 DE JULHO DE 2019, COM O VOTO CONTRA DA REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES – INTERSINDICAL NACIONAL (CGTP-IN), QUE APRESENTOU DECLARAÇÃO DE VOTO, QUE SE TRANSCREVE, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.

“Processo 2520 ponto 4.10 da OT

A CGTP vota contra o presente projeto de parecer por considerar que não está objetivo e concretamente demonstrado que o horário requerido não possa ser concedido por razões de razões imperiosas do funcionamento da empresa e que estas se encontram devidamente fundamentadas.

Lisboa 17/7/2019”