

PARECER N.º 130/CITE/2022

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhadora 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
Processo n.º CITE-FH/294/2022

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, a 27.01.2022, via eletrónica, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., a exercer as funções de ... nesta organização.

1.2. Por documento rececionado a 30.12.2021, a entidade empregadora recebeu um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível da trabalhadora supra identificada conforme a seguir se transcreve:

«..., Operador - ..., a exercer funções na ..., pretende beneficiar do regime de parentalidade previsto no Código do Trabalho, com vista a prestar assistência inadiável e imprescindível, venho requerer autorização para beneficiar, do seguinte horário de trabalho:

- *Regime de horário flexível (art.º 56.º) com dois filhos menores de 12 anos)*

Indicação das horas de início e termo do período de trabalho diário (art.º 56.º, n.º 3):

- *Das 9 às 18horas, para levar e buscar os gémeos ao jardim de infância.*

Preciso de folgas fixas ao fim-de-semana porque durante a semana vou levar os gémeos ao jardim de infância, pois s6 eu tenho essa possibilidade.

E declaro que os menores vivem em comunhão de mesa e habitação».

1.3. Em 17.01.2021, via CAR, o empregador remeteu a sua intenção de recusa à trabalhadora com o seguinte teor:

«Pela presente vem a ... apresentar a sua resposta ao pedido de horário flexível que nos foi remetida por V. Exa., através de comunicação recebida a 30 de dezembro de 2021. 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 (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 9horas 17:30.

Na verdade, de acordo com o disposto no artigo 56.º do CT, o horário flexível é aquele em que [...]

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/1 do CT, [...]

Ora, analisado o pedido de V. Exa. verifica-se que o mesmo foi recebido a 30 de dezembro de 2021 e V. Exa. requer a atribuição do suposto horário flexível com fundamento nas necessidades parentais de dois filhos, mas sem indicar o prazo previsto, conforme decorre da lei, e, bem assim, sem indicação da idade dos mesmos.

Ademais, V. Exa. não junta comprovativo de que os seus filhos menores vivem com V. Exa. em comunhão de mesa e habitação, tal como previsto na lei.

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 no CT.

Acresce que, como a lei prevê que o pedido seja feito com a antecedência dos já mencionados 30 dias, mesmo que fosse aceite, só entraria em vigor a 29 de janeiro de 2022.

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, e ainda por factos que se prendem com a impossibilidade de substituir V. Exa. nos horários que atualmente pratica, a saber:

Vejamos. V. Exa. mantém um contrato com a ... em regime de turnos e folgas fixas ou rotativas, celebrado em 13.03.2020, com efeitos a partir do dia 14.03.2020.

O ... onde trabalha encontra-se aberto ao público das 8:30 às 22horas, representando uma grande amplitude horária, que só pode ser garantida pelo regime de turnos e folgas rotativas. Ora, V. Exa. trabalha na secção de ... que, de momento, tem apenas seis funcionárias (pois uma das trabalhadoras teve de integrar a secção de ... no passado dia 16), a três das quais já foi concedido horário flexível.

Assim, de momento, a empresa tem, em horário flexível, uma colaboradora que trabalha durante as manhãs, nomeadamente porque é chefe de Secção e tem de efetuar as encomendas, outra que trabalha das 9 às 18horas apenas durante a semana, por motivo de pedido de horário flexível, em vigor desde março de 2018, e outra trabalhadora de fim-de-semana, que trabalha às sextas-feiras, sábados e domingos, também no período da manhã, com pedido de horário flexível desde maio de 2019. Restam, logo, apenas três colaboradoras para fazer turnos rotativas, fins de semana e fechos, incluindo V. Exa.; sendo que é impossível passar a ter apenas duas trabalhadoras a fazer fechos, devido à necessidade de cobertura das mesmas durante os respetivos dias de descanso semanal, férias e outras ausências que possam verificar-se, nomeadamente, ausências

justificadas e baixas médicas.

Ademais, no final do ano passado, um trabalhador da secção do ... apresentou carta de demissão pelo que uma colaboradora que, ultimamente, trabalhava na secção de ... teve de o Ir substituir, porquanto a ... tem tido dificuldades na contratação de novos colaboradores.

Há uma evidente falta de trabalhadores, não obstante os esforçosos de recrutamento e reposicionamento da A título de exemplo, vejamos: a ... tentou, até à data, recrutar um colaborador para uma substituição no ..., como não conseguiu, teve que lá recolocar uma colaboradora que esteve temporariamente na ..., a fazer face às férias das colaboradoras desta secção, Incluindo V. Exa., por ser aquela a única colaboradora com formação em

Tal colaboradora, no período de 09.01.2021 a 28.04.2021, esteve ausente por baixa de acidente de trabalho, e, no período 29.04.2021 a 05.05.2021, esteve ausente em gozo de férias. No regresso das ausências desta colaboradora não foi necessário ingressá-la na secção do ..., daí termos utilizado a mesma para reforçar a equipa onde V. Exa. se encontra, porque a ... tinha conseguido recrutar um colaborador a 06.05.2021. No entanto, este colaborador demitiu-se com efeitos a 31.12.2021, tendo sido inevitável o regresso daquela colaboradora à secção do Assim, esta colaboradora só esteve na secção da ... até ao passado dia 16 de janeiro, tendo então regressado à secção do ... porque, entretanto, com a saída voluntária do trabalhador que havia sido recrutado e a dificuldade que, desde então, a empresa tem tido num novo recrutamento, a secção de ... deixou de estar equilibrada/completa.

Todas as secções da Loja têm de se encontrar equilibradas de modo que a empresa consiga cumprir em todas elas com as obrigações de assegurar o descanso semanal e as férias dos respetivos trabalhadores.

Outro exemplo, durante o período mais restritivo da atividade do ... por motivo das normas excepcionais ditadas durante a pandemia, as equipas dos colaboradores encontravam-se estáveis porque o ... encontrava-se aberto ao público das 8 até às 21 horas de 2a feira a 6a feira e aos fins de semana das 8 às 19 horas.

Com esta redução horária, quer do período de abertura do ... ao público, quer com a redução do horário de trabalho de todos os colaboradores, a ... teve que reposicionar alguns colaboradores noutras secções, neste reposicionamento houve uma colaboradora afeta à secção da ... que também esteve temporariamente na secção da ... desde o dia 1.12.2020 até 15.06.2021. Sucede que, com a reposição dos horários do ..., das 8:30 às 22 horas, para cobrir esta amplitude horária em todas as secções, foi necessário recolocar os trabalhadores nas suas secções originais, e, por Isso, também a referida trabalhadora teve de regressar da secção da

Importa referir, ainda, que a aceitação do seu pedido resultaria num excesso de pessoal, no que horário a que o mesmo reporta, bem como na Impossibilidade de algumas das

suas colegas folgarem para fazer face à falta de pessoal, nas restantes horas. Vejamos a simulação de horário efetuada, caso fosse aceite o seu pedido, que aqui juntamos como Documento 1: [Em anexo].

- Ou seja, para além da falta evidente de trabalhadores na secção da ... nos horários de fecho (das 15 às 22horas) e aos fins de semana, com a atribuição do seu pedido de horário flexível nos moldes em que se encontra pedido, a empresa teria na mesma secção, durante um período de oito horas diárias (das 9 às 18horas) três operadoras, e, dentro desse período, num espaço de três horas com quatro trabalhadores no mesmo balcão de atendimento. Tal situação estaria em clara violação do Decreto-lei que obriga à organização desfasada de horários, de modo a evitar ajuntamentos de pessoas no decurso da realização do trabalho presencial, com vista à diluição de aglomerações ou ajuntamentos de pessoas em horas de ponta concentradas; bem como, de modo a garantir o distanciamento físico e a proteção da saúde dos trabalhadores, impondo a constituição de equipas estáveis.*

Ora, para o bom funcionamento da loja, e da Secção em particular, a empresa precisa diariamente de um trabalhador a abrir a Secção (que será sempre a Chefe de Secção, que, aliás, vem mais cedo, pelas 6horas, para garantir as encomendas) e de um trabalhador a fechar a Secção.

Com a aceitação do seu pedido nos moldes em que foi formulado, a empresa apenas teria duas trabalhadoras a poder fazer fechos (das 13:30 às 22:30), o que não é possível, pois, como já referido, não permite cumprir o esquema de folgas (dias de descanso semanal, nos termos previstos no Contrato Coletivo de Trabalho aplicável), nem permite cumprir a obrigatoriedade, também prevista no CCT, de cada trabalhador ter 15 domingos por ano, dos quais cinco seguidos a um sábado, como infra se explanará. Mais, nos períodos de férias das trabalhadoras que fazem a abertura (Chefe) e das duas colegas que teriam de fazer sempre fechos, não haveria quem as substituísse, e nenhuma das trabalhadoras com horário flexível poderia ter folga.

A acrescer, a ... não teria qualquer trabalhador no balcão de atendimento da ... nos períodos das 6 às 9horas ou das 15 às 22horas. Por fim, a empresa precisa de dois trabalhadores a partir das 18horas, sendo que um não é viável, pois é necessário assegurar o serviço de O horário do final da tarde, a partir das 18horas é, como V. Exa. sabe, o de maior frequência para o ...

Sucedo que, com as folgas fixas ao domingo de duas trabalhadoras, e sendo o domingo o dia com maior faturação da semana, a empresa teria períodos em que só estaria uma colaboradora no E, nas folgas aos domingos da chefe de Secção e das duas colegas que estariam sempre a fazer fechos, ainda existiriam períodos sem qualquer trabalhadora na secção da ..., quer no período da manhã, quer no período da tarde.

A propósito das folgas/dias de descanso semanal, nomeadamente os domingos, veja

que o Contrato Coletivo de Trabalho aplicável por portaria de Extensão - CCT celebrado entre a APEO e a FEPCES – estatui na Cláusula 101 (Descanso semana) que [...]

Ora, como resulta claro, o pedido de flexibilização do seu horário, nos moldes apresentados, não pode ser atendido, por impossibilidade de conciliação com os horários dos restantes colaboradores da ..., e, bem assim, por impossibilidade de assegurar o funcionamento da Secção em que V. Exa. se insere, o que é uma necessidade premente da empresa, e desta cumprir as suas obrigações enquanto entidade empregadora.

Importa ainda referir que, quando V. Exa. foi admitida na ..., em março de 2020, a empresa não ficou alheia às suas necessidades pessoais e familiares, tendo aderido ao seu pedido expresso de horário de trabalho das 13:30 às 22:30 que vem realizando, até hoje, na maior parte dos dias.

Do mesmo modo, aquando da receção do pedido de horário flexível em concreto, apesar da manifesta falta dos requisitos previstos na lei, a ..., representada pela responsável dos Recursos Humanos (RH), no dia 03.01.2022, tentou chegar a acordo com V. Exa. de forma totalmente surpreendente, V. Exa. não cedeu em nada nem mostrou qualquer abertura para reformular o seu pedido. Designadamente, a responsável de RH alertou V. Exa. que não existe qualquer justificação que a impeça de trabalhar aos fins-de-semana, já que a declaração entregue pelo seu marido demonstra que o mesmo se encontra disponível para ficar com os seus filhos e folga, precisamente, aos fins-de-semana. Mais alertou a responsável dos RH que se V. Exa. estivesse de folga durante a semana (com a exceção daqueles domingos e sábados por ano que o CCT impõe) já poderia nesses dias levar os filhos à escola sem qualquer restrição horária, situação com a qual V. Exa. concordou, mas continuou a não ceder na tentativa de acordo.

Com efeito, e tendo em consideração a declaração passada pela entidade empregadora do seu marido, no sentido de o horário de trabalho deste ser as 8 às 20 horas, de segunda a sexta-feira, tendo, por isso, disponibilidade para os filhos durante o fim-de-semana, os RH não lograram chegar a consenso devido à resistência que apresentou, mas não subsistem dúvidas de que V. Exa. não tem qualquer fundamento para pedir um horário com folgas fixas ao fim-de-semana, muito pelo contrário, a sua vida pessoal e familiar demonstra que lhe é mais benéfico folgar durante a semana, para que as alegadas dificuldades de levar e deixar os filhos se verifiquem apenas nos restantes três dias da semana.

Ademais, nesta tentativa de acordo, a ... tomou conhecimento que, desde que apresentou o pedido de horário flexível, a situação laboral do seu marido se alterou, tendo passado a ter nova entidade patronal, pelo que a declaração que V. Exa. juntou inicialmente passa a ser irrelevante. Descobriu ainda a empresa que os seus filhos - cuja idade, frise-se, até então a empresa ignora - não começaram a frequentar a creche.

Depois de a empresa lhe ter pedido nova declaração do horário laboral do seu marido e, bem assim, declaração da creche com horário a partir do qual pode lá deixar os seus

filhos, V. Exa. apenas juntou aquela, sendo certo que o horário de funcionamento da creche é uma Informação crucial para que a empresa possa elaborar horários de trabalho que tenham em consideração as suas necessidades pessoais e familiares, visto que os seus filhos são a razão pela qual V. Exa. apresentou pedido de horário flexível.

Em suma, face aos horários flexíveis já existentes na secção da ..., em que a chefe de Secção com o horário flexível aceite, responsável pela realização de encomendas, apenas faz manhãs; a colaboradora com o horário flexível aceite apenas faz o horário das 9 às 18 horas de 2a a 6a feira; e a colaboradora de fins de semana, também com o horário flexível aceite, apenas trabalha às 6as feiras, sábados e domingos no horário da manhã, só restam as três colaboradoras, incluindo V. Exa., para fazer horários rotativas, sendo que uma colaboradora também tem a seu cargo a sua mãe e, por isso, tem sido V. Exa. e outra colega que praticamente têm garantido o horário do fecho, até agora a V. pedido.

Apenas a colega que partilha este horário consigo não tem filhos nem outras pessoas a cargo. Importa ainda referir que o horário pedido por V. Exa. é exatamente igual ao horário flexível praticado por uma das colaboradoras, o que implicaria que em certos períodos de tempo excesso de pessoal na Secção para as vendas efetuadas nesses períodos, o que é contrário à organização de horários desfasados.

A crescer, também não é exequível a mudança de Secção de V. Exa, pois em todas as Secções da empresa temos trabalhadoras em idêntica situação, e os horários das Secções já se encontram feitos em função das necessidades destas e da empresa. Aliás, até ao momento a empresa já aceitou formal e informalmente 14 situações de trabalhadores com horários flexíveis repartidos por todas as secções da loja, acrescidos de duas trabalhadoras que se encontram em dispensa para amamentação. Assim, o horário pretendido por V. Exa. não é compatível nenhuma das Secções da loja. Como V. Exa. sabe, face à pandemia, a nossa empresa encontra-se constantemente com trabalhadores ausentes por Isolamento profilático, ou porque se encontram positivos, o que dificulta ainda mais a mudança de Secção com o horário por V. Exa. solicitado.

Em face do exposto, a ... não tem outra hipótese se não recusar o pedido de horário flexível nos moldes em que o mesmo foi efetuado, sem prejuízo de se encontrar inteiramente disponível para, dentro das suas limitações de organização de horário, atendendo às necessidades da empresa e difícil gestão dos RH pelos motivos acima indicados, encontrar junto de V. Exa. uma solução que possa ser suficiente para acautelar as necessidades de ambas as partes. Nomeadamente, seria necessário que V. Exa. junte a declaração em falta com o horário de funcionamento da creche e aceite trabalhar aos fins-de-semana, com exceção daqueles que o CCT lhe confere, para reduzir o número de dias por semana em que será necessário ajustar com as suas colegas de Secção os horários de trabalho.

Quanto ao que vem dito, agradecemos que, dentro do prazo legal que lhe é concedido

pelo n.º 4 do art.º 57.º do CT, nos informe se aceita encontrar connosco uma 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 dentro dos prazos legais à CITE, para emissão de parecer».

1.4. Em 27.01.2022, a trabalhadora realiza a sua apreciação, reiterando o pedido realizado com o argumento de que precisa de ir buscar os gémeos à escola, não podendo – por esse motivo – sair às 22horas.

1.5. Ao processo o empregador juntou um rol de documentos (o processo tem 108 páginas), nem todos perceptíveis, de entre os quais se destacam:

- Horário de trabalho do ... para janeiro de 2022;
- Documento intitulado «Fevereiro – Semana 5 – 31.01.2022 a 05.02»;
- Documento intitulado «Fevereiro – Semana 6 – 07.02.2022 a 13.02»;
- Documento intitulado «Fevereiro – Semana 7 – 14.02.2022 a 20.02»;
- Documento intitulado «Fevereiro – Semana 8 – 21.02.2022 a 27.02»;
- Ata de reunião de 13.05.2019 cujo assunto foi «Atribuição de horário flexível à trabalhadora...»;
- Ata de reunião de 06.05.2019 cujo assunto foi «Atribuição de horário flexível à trabalhadora ...»;
- Pedido de horário flexível deferido, datado de 05.03.2018, da trabalhadora ...;
- Denúncia de contrato de trabalho, datado de 21.12.2021, do trabalhador...;
- Mapa de férias relativo a 2021 de todos/as os/as trabalhadores/as adstritos à mesma Secção da requerente;
- Denúncia de contrato de trabalho, datado de 31.05.2021, da trabalhadora ...;
- Marcações de ponto dos funcionários da Loja onde a requerente trabalha no período de tempo entre 14.03.2020 a 21.12.2021;
- Email dos Recursos Humanos à requerente datado de 03.01.2022, intitulado «Pedido de horário flexível»;
- Plano de ausências da trabalhadora... no período entre 01.01.2020 e 31.12.2022;
- Contrato de trabalho entre o empregador e a requerente, assinado em 13.03.2020;
- Norma de funcionamento interno do empregador;
- Regulamento do cartão de ponto do empregador;
- Documento intitulado «Fevereiro – Semana 5 – 31.01.2022 a 05.02»;
- Documento intitulado «Fevereiro – Semana 6 – 07.02.2022 a 13.02»;
- Documento intitulado «Fevereiro – Semana 7 – 14.02.2022 a 20.02»; e
- Documento intitulado «Fevereiro – Semana 8 – 21.02.2022 a 27.02».

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que aprova a Lei Orgânica, artigo 3.º («Atribuições próprias e de assessoria»):

«d). Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos».

2.2. A Constituição da República Portuguesa (CRP), no artigo 68.º («Maternidade e Paternidade») estabelece que:

«1. Os pais e as mães têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, nomeadamente, quanto à sua educação, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do País.

2. A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes».

2.3. E, no artigo 59.º («Direitos do Trabalhadores»), como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores/as, é estabelecido que: «Todos os trabalhadores têm direito à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar».

2.4. Para concretização dos princípios e direitos sociais constitucionais enunciados, foi aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, na redação conferida pela Lei n.º

120/2015, de 1 de setembro, o Código do Trabalho (CT) que preconiza o dever da entidade empregadora proporcionar aos/às trabalhadores/as as condições de trabalho que favoreçam a conciliação trabalho/família (cf. artigo 127.º/3 do CT), sendo igualmente definido como dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos do artigo 212.º/2/b) do CT.

2.5. O artigo 56.º do CT, sob a epígrafe «Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares», prevê o direito de trabalhador/a com filho/a menor de 12 anos trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.6. Para que o/a trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo

57.º do CT que «deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes elementos:

- a) Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável;
- b) Declaração da qual conste que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação».

2.7. Uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas tem a possibilidade de recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a, se este/a for indispensável. Para o efeito, dispõe do prazo de 20 dias, contados a partir da receção do pedido, para lhe comunicar, também por escrito, a sua decisão. Se não observar o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a nos seus precisos termos, de acordo com o artigo 57.º/8/a) do CT.

2.8. Em caso de recusa, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a, implicando - a sua falta - a aceitação do pedido, nos termos do artigo 57.º/8/c) do CT.

2.9. Ainda assim, mesmo em presença do pedido de emissão de parecer prévio no prazo indicado na lei, caso a intenção de recusa da entidade empregadora não mereça parecer favorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados através de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

2.10. Convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível à luz do preceito

constante do artigo 56.º/2 do CT, em que se entende por horário flexível «aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho».

2.11. Nos termos do citado artigo 56.º/3 do mesmo diploma legal: «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 descanso não superior a duas horas».

2.12. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar até seis horas consecutivas de trabalho e até 10 horas de trabalho em cada dia, e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal em média de cada período de quatro semanas.

2.13. Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar conferindo ao/à trabalhador/a com filhos/as menores de 12 anos a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em horário flexível. Esta possibilidade traduz-se na escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar esse horário flexível observando, para tal, as regras indicadas no artigo 56.º/3 do CT.

2.14. Tal implica, necessariamente, que o empregador estabeleça, dentro da amplitude determinada 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.

2.15. Esclareça-se que, sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores com filhos/as menores de 12 anos um enquadramento legal de horários especiais através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às responsabilidades familiares, as entidades empregadoras deverão desenvolver métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade dos/das trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.

2.16. No caso em apreço, a trabalhadora solicita a atribuição de horário flexível com início às 9horas e termo às 18horas, de segunda a sexta-feira.

2.17. A requerente fundamenta o seu pedido na necessidade de prestar assistência inadiável e imprescindível aos filhos gémeos, nomeadamente, no que diz respeito à logística de os ir por e buscar ao jardim de infância.

2.18. Sem concretizar por quanto tempo quer que o pedido perdure, é entendimento desta Comissão que o faz pelo prazo máximo legalmente admitido, ou seja, até ao 12.º aniversário das crianças – cf. artigo 56.º/1 do CT

2.19. E declara de forma expressa que mora com os menores em comunhão de mesa e de habitação.

2.20. Assim sendo, e de acordo com os artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, todos os requisitos formais do pedido de autorização de flexibilidade horária se encontram cumulativamente reunidos e cumpridos, PNT incluído.

2.21. A intenção de recusa do empregador é extensa (nove páginas) e repetitiva, sendo difícil extrair exatamente quais os argumentos nos quais se baseia para indeferir a pretensão da trabalhadora. Tanto quanto percebemos, resumem-se aos seguintes:

- Alegada desconformidade do solicitado com o de um verdadeiro horário flexível nos termos legais;
- Alegadas exigências imperiosas do funcionamento da empresa; e
- Alegada inflexibilidade da trabalhadora em negociar outro horário com o empregador, a que acresce uma suposta manifesta desnecessidade de recorrer a esta figura pela requerente.

2.22. Analisados os argumentos do empregador pela ordem em que os mesmos foram referidos na intenção de recusa e se encontram supra elencados, o primeiro improcede pelo já explicada nos pontos **2.16.** a **2.20.**

2.23. Com efeito, a trabalhadora reúne os três requisitos constantes dos artigos 56.º e 57.º para que um pedido de horário flexível cumpra com a lei, a saber: escolha de um horário em que a organização esteja em funcionamento, prazo para o solicitado perdure (colmatável através da presunção já referida), e declaração de autoria própria de que mora com os gémeos em comunhão de mesa e de habitação. Se o legislador não obriga a mais nada, não será o empregador a fazê-lo.

2.24. Quanto ao segundo motivo equacionado, muito se poderia dizer quanto à extensa prosa que o empregador discorre para fundamentar as alegadas exigências imperiosas que invoca. Contudo, só o facto de o mesmo empregador referir que já concedeu o horário flexível a metade da equipa que a requerente integra é o bastante para que se sublinhe que, não o fazendo também a esta trabalhadora, incorre numa grosseira violação do princípio da igualdade, postulado essencial do Estado de direito democrático que Portugal é, que se encontra plasmado no artigo 13.º da sua Lei Fundamental e é transversal a toda a legislação laboral.

2.25. Com efeito, o empregador está obrigado a tratar todas as pessoas que para si trabalham da mesma forma. Ora, como é óbvio, a partir do momento em que defere o pedido de horário flexível a metade da equipa a que a requerente pertence, não o fazer a esta, é discriminá-la em função do sexo – via maternidade, comportamento este passível de enformar uma contraordenação grave.

2.26. Questão distinta é a de saber como gerir a secção de ... com a maioria das suas trabalhadoras com o mesmo turno em flexibilidade horária. É simples. A partir do momento em que o empregador veja que não é viável manter a Secção em funcionamento com o pessoal disponível, passa a plicar a teoria da rotatividade, que consistente em tirar a todas as sujeitas de gozo a mesma parcela do direito para que todas o gozem na mesma proporção.

2.27. Para que fique bem claro: o direito ao trabalho na modalidade especial de horário flexível não tem prioridade(s). Não interessa quem o pediu primeiro, quem tem mais filhos/as ou quem tem os/as filhos/as mais novos/as, ou mesmo o cargo mais elevado. Todas as pessoas estão em pé de igualdade, devendo ser tratadas da mesma forma. Se/quando a Secção se tornar ingerível, é aplicar o princípio da rotatividade explanado no ponto anterior.

2.28. Chegados ao último ponto da intenção de recusa do empregador, é muito importante que este compreenda o que aqui está em causa. A (in)flexibilidade da requerente/trabalhadora não é para aqui chamada, porquanto – se é verdade que as partes são livres de negociar entre si – não é menos verdade que há direitos especiais que estão plasmados no Código do Trabalho para os/as trabalhadores/as com menores a cargo, de que estes não são obrigados a abrir mão sem mais.

2.29. Ora, se a lei diz que, quando o empregador manifesta intenção de recusar o pedido de horário flexível da trabalhadora, deve remetê-lo a esta Comissão, para que foi o empregador insistir em chegar a um acordo que se previa infrutífero? Para depois vir acusar a trabalhadora de inflexível?

2.30. Adiante. Até porque a parte mais grave, no que a esta intenção de recusa diz respeito, está mesmo na antepenúltima página desta peça do processo, na página 98 das 108 remetidas a esta Comissão. O empregador não pode escrutinar a vida pessoal e familiar da trabalhadora a ponto de se arrogar concluir que «V. Exa. não tem qualquer fundamento para pedir um horário com folgas ao fim-de-semana, muito pelo contrário, a sua vida [...] demonstra que lhe é mais benéfico folgar durante a semana, para que as alegadas dificuldades [...] se verifiquem apenas nos restantes três dias da semana».

Repita-se: esta é uma ingerência intolerável do empregador na vida privada da trabalhadora.

2.31. Mas a intromissão do empregador na vida pessoal da trabalhadora não fica por aqui, tomando proporções verdadeiramente preocupantes: «Ademais, a ... tomou conhecimento [como? De que forma?] de que, desde que apresentou o pedido de horário flexível, a situação laboral do seu marido se alterou, tendo passado a ter nova entidade patronal, pelo que a declaração que V. Exa. juntou inicialmente passara a ser irrelevante. Descobriu ainda a empresa que os seus filhos, cuja idade – frise-se – até então a empresa ignora, não começaram a frequentar a creche. Depois da empresa lhe ter pedido nova declaração de horário laboral do seu marido, e, bem assim, declaração da creche com horário a partir do qual pode lá deixar os seus filhos, V. Exa. apenas juntou aquela, sendo certo que o horário de funcionamento da creche é uma informação crucial (...).».

2.32. Estas declarações, por parte do empregador, já são verdadeiramente persecutórias. O empregador anda a espiar a trabalhadora? Como é que tem acesso a certas e determinadas informações da vida dela, por um lado, mas depois – enquanto seu superior hierárquico – não faz ideia da idade dos seus dependentes? E o facto de a requerente não ter entregue horário da creche por acaso significa que mente quanto ao facto dos gémeos frequentarem uma? E, tendo um departamento de Recursos Humanos, o empregador não sabe que também o outro progenitor tem direito a pedir um horário flexível, de forma cumulativa, donde, é irrelevante qualquer declaração passada por qualquer empregador onde esteja?

2.33. Em suma, todos os motivos alegados pelo empregador improcedem, tendo em conta o caso em análise, sendo que o último é grave, porque invade a esfera privada da trabalhadora, a qual não é da conta do empregador.

2.34. Saliente-se, por fim, que o reconhecimento dos direitos dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares não implica a desvalorização do trabalho que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores.

2.35. Pelo contrário, o direito consignado no artigo 59.º/1/b) da CRP é especial e visa harmonizar ambas as conveniências, competindo ao empregador organizar o tempo de trabalho para que se cumpra o previsto na lei sobre a proteção da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

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

3.2. O empregador deve proporcionar à trabalhadora condições que favoreçam a conciliação do trabalho com a família, e, na elaboração dos horários de trabalho, facilitar-lhe a mesma conciliação, nos termos dos artigos 127.º/3, 212.º/2/b) e 221.º/2 do Código do Trabalho, em conformidade, com o correspondente princípio consagrado no artigo 59.º/1/b) da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE, COM OS VOTOS CONTRA DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL, CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL E CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, EM 16 DE FEVEREIRO DE 2022