

PARECER N.º 152/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, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 23/2012, de 25 de junho.

Processo n.º 379-FH/2022

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu por correio eletrónico em 04.02.2022, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível, solicitado pela trabalhadora ..., com a categoria profissional de encarregada de loja a exercer funções de Sub-Responsável na loja ... n.º ... de Rio Tinto.

1.2. Por correio eletrónico em 05.01.2022, a trabalhadora apresentou pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível datado de 30.12.2021, nos termos a seguir transcritos:

“(...)

ASSUNTO: Flexibilidade de Horário de Trabalho

Exmos. Senhores,

Eu, ..., admitida a serviço de V. Exas., 17 de dezembro de 2007, trabalhadora n.º (...), a desempenhar actualmente funções inerentes à categoria profissional de Operadora Especializada, apesar de estar categorizada como Encarregada de Loja – ..., na loja (...), venho, requerer a organização do meu horário de trabalho em regime de flexibilidade para fazer face a necessidade de conciliação entre o meu trabalho e a minha vida familiar e pessoal atendendo ao que dispõe a norma contida no n.ºs 1, 2 e 3 do artigo 56.º, conjugado com o n.º 1 do artigo 57.º da Lei n.º 7/09, de 12.02 (Código do Trabalho), com os seguintes fundamentos e condições:

- Sou mãe solteira de uma filha ... menor de 2 (dois) anos, que necessita do meu apoio, assistência e acompanhamento vivendo com a mesma e a minha mãe e pai, avós maternos da criança, em comunhão de mesa e habitação, conforme documento da Junta de Freguesia comprovativo que anexo;

- O pai das crianças não assume as responsabilidades parentais, estando o processo de regulação das responsabilidades parentais em Tribunal (documento comprovativo que anexo), e eu estando atualmente completamente responsável pela totalidade das responsabilidades parentais.

- Falta de retaguarda familiar, porquanto a minha mãe e pai, reformados, já de idade avançadas, com problemas graves de saúde, inclusive serem diabéticos não-insulino e insulino dependente respetivamente entre vários outros problemas dos quais impedem a ambos de contribuir para assumir responsabilidades a ir buscar ou levar a criança a não ser esporadicamente (Anexo documentos comprovativos)

-A minha filha ... está pré-inscrita e irá frequentar a Centro Social e Paroquial de ... que pratica o seguinte horário das 07h30 as 19h00 das pelo que se torna necessária levá-la e recolhe-la dentro desse horário. Neste momento e até ao que haja vaga para frequentar a escola está ao cuidado de uma ama informal, que é uma vizinha.

Face às razões expostas, venho solicitar que me seja concedido o regime de horário flexível em moldes compatíveis com o esquema de turnos existentes na loja e que me permitam conciliar o meu trabalho com os horários do estabelecimento escolar da minha filha, que atendendo ao tempo de deslocações, deverá ter início nunca antes das 08h00m e o seu termo nunca depois das 18h30m (dado que o trânsito é consideravelmente melhor na vinda) de segunda a domingo, com folgas rotativas, ficando assim o meu período normal de trabalho compreendido em qualquer dos turnos que pratique na loja, como o das 8h00 às 17h00 ou 8h00 às 18h00, ou qualquer outro desde que dentro do início e termo solicitado ou seja dentro dos mesmos e no período de funcionamento do estabelecimento, perfazendo o horário contratado (40 horas).

- Porquanto às alegações por parte da empresa de motivos imperiosos de funcionamento do serviço da loja que inviabilizem a atribuição do horário flexível dado a minha condição de categoria de chefia, reitero que atualmente e desde Janeiro de 2020, aquando da minha transferência para a loja das ... que não tenho assumido qualquer tarefas de chefia.

- O prazo do horário de trabalho agora solicitado terá como limite os 12 anos de idade das menores e enquanto durarem os factos, pressupostos e as circunstâncias que o determinam, ao que afirmo que comunicarei prontamente a entidade patronal a alteração dos mesmos, de acordo com o previsto no Código do Trabalho;

-Há razoabilidade, equidade e proporcionalidade, quer no pedido, quer na sua aplicação tendo em consideração a moldura de horário de trabalho solicitado, a dimensão da loja onde trabalho, o seu número de trabalhadores, fluxo de clientes, o volume de vendas e a especificidade do pedido, ou

seja, que o mesmo se destina a responder às minhas necessidades de conciliação e aos meus deveres parentais;

- Solicito a atribuição de um horário, dentro dos limites acima referidos, que de harmonia com o disposto no artigo 56.º n.º 3 do Código do Trabalho, é elaborado pelo empregador, por forma a conciliar a minha vida profissional com os horários praticados pelos estabelecimentos de ensino que a menor irá frequentar e a minha realidade familiar.

Assim sendo, solicito nos termos e condições expressas a organização do meu horário de trabalho em regime de flexibilidade atendendo ao que dispõem conjugadamente as normas contidas no n.º 3 do artigo 127.º e a alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º ambos do Código do Trabalho e “tendo em conta a norma constitucional constante da alínea b) do seu n.º 1 seu artigo 59.º que estabelece enquanto direito fundamental dos trabalhadores o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar permitido apoiar, acompanhar e assistir de forma devida e conveniente às necessidades das menores. (...)”.

1.3. A trabalhadora instruiu o seu pedido com os seguintes documentos:

- Atestado de residência emitido pela Junta de Freguesia de (...)
- Declarações médicas;
- Ofício do M.º P.º do Juízo de Família e Menores de Gondomar;
- Declaração pré-inscrição da filha no ...

1.4. Por correio eletrónico em 24.01.2022, a entidade empregadora notificou a trabalhadora da intenção de recusa datada de 21.01.2022 e enviado, também, por carta registada a 25.01.2022, com os seguintes fundamentos:

“(...) Exma. Sra. (...),

Acusamos a recepção da vossa missiva recebida a 05-01-2022, que agradecemos e que mereceu a nossa melhor atenção.

Com respeito ao solicitado, somos infelizmente forçadas a informar V. Exa., que o pedido por vós apresentado não poderá ser aceite pela ...

Com efeito, V. Exa. exercia funções na loja ... – Rua das ..., n.º ... a ... – ...

Em 15-09-2021 V. Exa. recebeu uma comunicação de transferência definitiva de local de trabalho, de que, a partir do dia 18-10-2021, passaria a prestar serviço na Loja ... – Rua (...). A transferência impôs-se por necessidades imperativas de reorganização dos meios humanos.

Foi-lhe comunicado que V. Exa., atendendo à categoria que possui, passaria a desempenhar funções de Sub-Responsável da referida loja ..., permanecendo na posição de 2.ª chefia.

Em 20-09-2021 V. Exa. apresentou certificado de incapacidade temporária para o trabalho, encontrando-se de baixa até à presente data. Ou seja, V.Exa. nunca chegou a exercer funções na loja para a qual foi transferida.

V. Exa. possui a categoria profissional mais elevada de um operador de loja, designadamente de Encarregada de Loja ...

Estando, actualmente, já colocada na loja ..., que tem o seguinte quadro de pessoal, todos com um PNT de 40 horas:

01	...	OPERADOR PRINCIPAL
02	...	OPERADOR ESPECIALIZ
03	...	OPERADOR ESPECIALIZ
04	...	OPERADOR ESPECIALIZ
05	... (...)	ENCARREGADO LOJA ...
06	...	OPERADOR ESPECIALIZ
07	...	OPERADOR ESPECIALIZ
08	...	OPERADOR ESPECIALIZ
09	...	OPERADOR AJUD 2 ANO
10	...	OERADOR ESPECIALIZ
11	...	OERADOR ESPECIALIZ

Uma vez que V. Exa. se encontra ausente, estão outros trabalhadores a exercer as funções de chefia na loja em questão.

Anote-se que a colaboradora ... encontra-se em regime de mobilidade funcional, em desempenho temporário da posição de Sub-Responsável - a função que lhe está acometida-, até que V. Exa regresse ao serviço, por não ter a categoria ou a experiencia necessárias pra exercer tais funções de modo permanente.

Posto isto,

A loja tem o horário de funcionamento diário, de segunda a domingo, das 7:00 horas às 21:30 mantendo-se aberta ao público das 08:00 às 21:00 horas.

Como é do seu conhecimento e consta do manual de operações (cujas passagens se anexam a presente missiva), as chefias (1.ª, 2.ª e 3.ª) de uma loja são trabalhadores que têm responsabilidades acrescidas sobre os demais trabalhadores e para com a empresa, a saber:

A) Abertura da Porta da Loja

A abertura da porta da loja é uma das tarefas de maior responsabilidade entregues a um trabalhador da ... A pessoa responsável pela abertura da loja fica na sua posse com a chave da loja, que lhe permite abrir a porta quando quiser.

O trabalhador que estiver responsável por abrir a loja, tem como missão, além de a abrir a porta e permitir a entrada dos restantes trabalhadores e posteriormente os clientes, certificar-se que: i) a fechadura não foi violada ou forçada; ii) não existe nenhum vidro partido ou porta arrombada.

Por fim, o trabalhador responsável pela abertura da loja caso detecte alguma anomalia na fechadura ou na porta, é quem sabe e está incumbido de reportar a mesma às autoridades competentes e à hierarquia da empresa.

B) Abertura do Multibanco

Além da abertura da porta, as chefias são ainda responsáveis pela abertura do multibanco, ficando a seu cargo a utilização dos seguintes meios: T.P.V (Terminal Ponto de Venda- “caixas”), Chave 3, Pin Pad e o próprio cartão multibanco.

Usualmente, a abertura do multibanco é feito de forma automática. Porém por vezes ocorrem erros e é necessário que a mesma seja feita em Modo Manual, algo que está incumbido às chefias.

C) Início do Dia

Ainda dentro da abertura em sentido lato da loja, as chefias estão incumbidas de preparar o “início do Dia”, utilizando para o efeito as T.P.V's, a Chave 3 e a Esferográfica.

O responsável fica incumbido pela abertura da loja com a chave e desarme do alarme, possuindo o código para o efeito.

D) Ligação das TPV's

As chefias são também responsáveis pela ligação das TPV's, devendo confirmar que as impressoras de cupões estão ligadas. De seguida deve verificar qual a mensagem que se encontra no visor caixa MASTER e atuar consoante a resposta seja "POWER DOWN" ou "ESPERANDO CHAMADA".

E) Pedidos de Loja ...

Igualmente da responsabilidade das chefias, estão os pedidos de loja ..., ou seja, os pedidos de mercadoria que são feitos pelas chefias de loja e o dos frescos, que é feito sempre na abertura da loja excepto na sexta-feira que é feito um na abertura da loja e outro à tarde.

A pessoa responsável fica incumbida por efetuar a encomenda da opção 1 da tecla de pedidos na “Master”.

Tem de verificar as datas do serviço dadas pela TPV e confirmar se estão de acordo com o plano de pedidos da loja, sendo que a própria TPV emite uma sugestão de pedido.

Depois terá de analisar a tira de sugestão do ... e o nível de stock físico de cada família.

Tem de atuar em conformidade sempre que houver diferença entre o stock físico e o stock da TPV, fazendo contagem manual em caso de ruptura física.

Após a contagem, selecionar a opção 1 da tecla pedidos para permitir a modificação e recalculo do ...

O pedido de loja ... pode ser efetuado em qualquer hora do dia.

F) Recepção em Loja

Ainda da incumbência das chefias, esta a recepção da mercadoria, devendo a chefia responsável presente na altura verificar a guia de remessa, o estado das mercadorias e a sua correspondência com o pedido efectuado.

A recepção de mercadoria pode ser efectuada em qualquer hora do dia.

G) Activação do alarme

Por fim, com o encerramento da loja, é necessário activar o alarme, sendo que apenas as chefias possuem acesso ao código secreto.

H) Fecho de loja

À semelhança da abertura da loja, a pessoa incumbida pelo fecho da loja fica com a posse da chave da porta, ficando assim responsável pela segurança da chave e pelo correto e efetivo fecho da porta. Além disso, são ainda responsáveis pela contagem, recolha e guarda do dinheiro em numerário, possuindo os códigos do cofre para a segurança do dinheiro em numerário e do alarme para a segurança geral da loja.

Ora, sucede que a loja em questão tem apenas três (3) chefias, todas possuindo um período normal de trabalho de 40 horas, trabalhando oito (8) horas por dia, cinco (5) dias por semana.

As três (3) chefias têm assim direito a dois (2) dias de descanso semanal (rotativo) e ainda gozam vinte e dois (22) dias úteis de férias por ano.

Além disso, as três (3) chefias estão sujeitas a contingências várias (como questões de saúde, familiares, etc.) que podem fazer com que alguma tenha por vezes de faltar ao trabalho.

Como é bom de ver, se a flexibilidade de horário lhe fosse atribuída, e porque o regime legal em questão obriga: i) à definição de um período obrigatório de apenas quatro (4) horas; ii) estipulação de intervalo de descanso não superior a duas (2) horas e iii) indicação dos períodos para início e termo do trabalho normal diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, facilmente se conclui que não será possível atribuir-lhe um horário que abranja o período de abertura e fecho da loja, pois a mesma está aberta cerca de 14 horas por dia.

Assim, ainda que fosse possível atribuir-lhe um horário fixo de abertura ou de fecho (que não é, pois isso implicaria fixar a uma das outras chefias também um horário), o certo é que sempre que uma das outras duas (2) chefias faltasse (justificada ou injustificadamente) ao trabalho, estivesse de baixa ou simplesmente de férias, ou a abertura ou o fecho da loja teriam de ser asseguradas por um operador sem responsabilidades, confiança e salário de chefia¹.

Ora, os outros operadores não só não têm formação para o fazer, como não recebem vencimento de acordo com essa responsabilidade nem a ... pretende que tal aconteça, pois a confiança que tem nas suas chefias não é nem pode ser igual à que tem nos restantes operadores de loja.

A abertura ou o fecho da loja têm de ser assegurados por um operador com responsabilidades, confiança e salário de chefia.

O horário pedido por V. Exa., das 08h00 às 17h00 ou das 08h00 às 18h00 nunca lhe permitia assegurar a abertura ou o fecho da loja, bem como as operações inerentes ao seu funcionamento e que antecedem ou se seguem à respetiva abertura ou fecho.

Por outro lado, a loja apenas tem 3 chefias, devendo a ... ter em consideração os dias de descanso semanal, férias ou outras vicissitudes que possam resultar na ausência do trabalho dos mesmos – principalmente atendendo ao aumento exponencial de absentismo devido à pandemia covid 19 – pelo que a atribuição do horário solicitado iria prejudicar o regular funcionamento da loja e deixar descobertos os períodos de início e fim de laboração, nas situações de ausência das restantes chefias.

Deste modo, e em suma, entende a ... que, devido a exigências imperiosas do funcionamento da empresa, que tem nas suas regras internas que só as chefias podem executar as funções de responsabilidade supra indicadas, não lhe pode ser atribuída a autorização para trabalhar em regime de horário flexível.

¹ O que desde já se reconhece que muito pontualmente pode acontecer, porém apenas em casos altamente excepcionais e de força maior.

Dispõe V.Exa., do prazo de cinco dias a contar a partir da receção desta missiva para se pronunciar sobre a recusa aqui comunicada, sendo que terminado o mesmo, a ... enviará o processo para apreciação da CITE (Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego), com cópia do pedido, do fundamento da intenção de o recusar e da apreciação do trabalhador, caso haja (...)”.

1.5. O empregador instruiu a sua intenção de recusa com os seguintes documentos:

- Mapa de Operações;
- Mapa Horário de Trabalho de Janeiro de 2022;
- Comprovativo da notificação da intenção da recusa por email a 24.01.22;
- Registo nos CTT da notificação da intenção da recusa.

1.6. Do processo não consta que pela trabalhadora tenha sido apresentada apreciação à intenção de recusa.

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 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”.

2.5. 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 diário². Importa, ainda, que a amplitude indicada pela trabalhadora seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.³

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 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

2.24. Refira-se, ainda a propósito desta matéria, que é dever da entidade empregadora proporcionar a trabalhadores e trabalhadoras as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal [a este propósito *vide* o n.º 3 do artigo 127.º, do Código do Trabalho (CT)], bem como é dever facilitar ao/à trabalhador/a a conciliação da atividade profissional com a vida familiar [alínea b) do n.º 2, do artigo 212.º do Código do Trabalho (CT)].

2.25. 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. 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.

2.27. No caso em apreço, a trabalhadora solicita a prestação de trabalho em regime de horário flexível, compreendido entre as 8h00 e as 18h30 de segunda-feira a domingo, com folgas rotativas, compatível com os turnos existentes, como o das 8h00 às 17h00 ou 8h00 às 18h00, perfazendo o horário contratado (40 horas). Declarou ser mãe solteira que assume a totalidade das responsabilidades parentais, com falta de retaguarda familiar, necessitando de prestar assistência à sua filha menor de 2 anos que consigo vive em comunhão de mesa e habitação até ao limite legal dos 12 anos, sem prejuízo de comunicar, se houver, alteração de circunstâncias.

Fundamenta o seu pedido no facto de serem estes os turnos que lhe permitem prestar a assistência que a menor necessita por o infantário em que a inscreveu ter o horário de funcionamento das 7:30h

até as 19:00h e de apesar da sua condição de chefia, desde Janeiro de 2020, data da sua transferência para a loja das ..., que não tem assumido qualquer tarefa de chefia.

2.28. Por sua vez, a entidade empregadora fundamenta a sua intenção de recusa na existência de exigências imperiosas de funcionamento do serviço. Alega em sede de intenção de recusa que a loja tem horário de funcionamento diário de segunda a domingo, das 7:00horas às 21:30 horas, mantendo-se aberta ao público das 8.00 às 21.00 horas, com três (3) chefias com um período normal de trabalho de 40h, trabalhando 8 (oito) horas por dia, cinco dias por semana e que a trabalhadora possui a categoria profissional mais elevada de um operador de loja, designadamente de Encarregada de Loja ... e que passaria a desempenhar funções de Sub-Responsável permanecendo na posição de 2ª Chefia a partir de 18-10-2021 por transferência definitiva de local de trabalho por necessidades imperativas de reorganização dos meios humanos, funções que nunca chegou a exercer por ter apresentado certificado de incapacidade temporária para o trabalho em 20-09-2021. Com o grau hierárquico na loja de 2ª chefia, cabendo-lhe enquanto chefia, responsabilidades acrescidas sobre os demais trabalhadores e para com a empresa, designadamente: a abertura da porta da loja; abertura do multibanco; início do dia, com as TPV's, a Chave 3 e a esferográfica; Ligação das TPV's; Pedidos de Loja ... (pedidos de mercadoria e frescos); receção em Loja; ativação do alarme e fecho de loja. À semelhança da abertura da loja, a pessoa incumbida pelo fecho da loja fica com a posse da chave da porta, ficando assim responsável pela segurança da chave e pelo correto e efetivo fecho da porta. Além disso, são ainda responsáveis pela contagem, recolha e guarda do dinheiro em numerário, possuindo os códigos do cofre para a segurança do dinheiro em numerário e do alarme para a segurança geral da loja. Finaliza mencionando que os outros operadores não só não têm formação para realizar as funções descritas, como não recebem vencimento de acordo com essa responsabilidade, nem a ... pretende que tal aconteça, pois a confiança que tem nas suas chefias não é nem pode ser igual à que tem nos restantes operadores de loja e que por só as chefias podem exercer as funções de responsabilidade supra indicadas, não lhe pode ser atribuída a autorização para trabalhar em regime de horário flexível.

2.29. Com efeito, tendo a trabalhadora apresentado a amplitude horária que melhor lhe permite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, à entidade empregadora cabia, em sede de intenção de recusa, aferir as necessidades imperiosas do funcionamento do serviço ou a indisponibilidade de substituir a trabalhadora e caso considerasse que uma destas/ou ambas as situações se verificava/m, recusar o pedido apresentado, comprovando de forma objetiva e clara

os seus argumentos.

2.30. No que concerne à intenção de recusa, é pois de considerar que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição da trabalhadora, se esta for indispensável, deve ser interpretado no sentido de exigir ao empregador a clarificação e demonstração inequívocas 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, tal como requerido; como tal organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento do serviço ou como existe impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável.

2.31. Ainda sobre o conceito de exigências imperiosas do funcionamento do serviço, veja-se o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, proferido no Processo n.º 3824/18.9T8STB.E1, consultável em www.dgsi.pt, segundo o qual: *“só podem ser consideradas imperiosas as exigências extraordinárias, excecionais que não se confundem com maior ou menor dificuldade de organização da atividade da empresa, ou sequer com a maior ou menor onerosidade para o empregador em função da gestão do seu quadro de pessoal. A expressão utilizada pelo legislador «exigências imperiosas de funcionamento da empresa» é uma expressão deliberadamente apertada e rigorosa. O que se compreende, considerando que uma das obrigações que recai sobre o empregador é a proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal – artigo 127.º, n.º 3 do CT. Assim, a recusa da fixação de um horário de trabalho adequado à conciliação entre a vida profissional e a vida familiar do trabalhador, apenas se justifica numa situação excessiva, extraordinária ou inexigível para o empregador, com vista à manutenção do regular funcionamento da empresa ou estabelecimento”.*

2.32. Ora, analisado o circunstancialismo factual descrito pela entidade empregadora na intenção de recusa somos de entender que o mesmo não permite preencher o conceito de exigências imperiosas do funcionamento do serviço e/ou a indisponibilidade de substituir a trabalhadora que inviabilizem a atribuição do horário solicitado, conforme exige o n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.33. Na verdade, os argumentos da entidade empregadora prendem-se com condicionalismos

normais e decorrentes da gestão de recursos humanos, não logrando concretizar, objetiva e inequivocamente os seus argumentos. Em rigor, não fica demonstrado de que forma a atribuição do horário solicitado à trabalhadora e no desempenho das suas funções de Sub-Responsável se compromete o funcionamento da loja, uma vez que a trabalhadora ainda não exerceu as funções descritas, aliás em sede de pedido a trabalhadora afirmou que não tem assumido qualquer tarefa de chefia desde Janeiro de 2020, data em que foi transferida para a loja das ..., o qual não foi refutado pela entidade empregadora em sede de intenção de recusa, tendo só confirmado que a trabalhadora exercia funções na loja ... – Rua das ..., n.º ...

2.34. A entidade empregadora apesar de alegar, não demonstra, atento o seu horário de funcionamento de 2ª a Domingo das 7h00 às 21h30 e aberto ao público das 8h00 às 21h, em regime de turnos, quais os períodos de tempo que deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis, caso o horário solicitado pela trabalhadora lhe seja atribuído. Resulta do horário de trabalho carreado para o processo que o horário solicitado é praticado na loja e que está atribuído à trabalhadora, sendo a única com funções de chefia que em decorrência da transferência definitiva de local de trabalho por necessidades imperativas de reorganização dos meios humanos da entidade empregadora nem sequer ainda as assumiu. Outroassim resulta da análise do mesmo, a entidade empregadora não logrou demonstrar que a loja tem as 3 chefias necessárias e que só essas chefias podem exercer as funções com a responsabilidade especificada e nesse sentido afigura-se-nos ser possível harmonizar todos os horários e dar cumprimento à organização do serviço sem impossibilitar a prestação do normal funcionamento da empresa.

2.35. Saliencia-se que sem prejuízo do cumprimento das normas legais aplicáveis à elaboração dos horários de trabalho, a consagração constitucional e legal do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e o correspondente dever de a entidade empregadora a promover, impõe que na elaboração dos horários de trabalho, seja garantida, na medida do que for possível e sem afetar o regular funcionamento da organização, uma discriminação positiva dos/as trabalhadores/as que o requeiram, em detrimento de um tratamento igualitário de todos/as os/as elementos da equipa de profissionais do serviço e da consideração de certas características de outros/as trabalhadores/as.

2.36. Por último, realça-se 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 o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar.

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 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 PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 02 DE MARÇO DE 2022, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CCP - CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, CIP - CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP - CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.