

PARECER Nº 635/CITE/2023

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 3096-FH/2023

I – OBJETO

1.1. Em 28.06.2023, a CITE recebeu, via CAR, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitada pela trabalhadora ..., com a categoria profissional de Operadora de Supermercado de 2ª.

1.2. Por documento escrito, recebido pela entidade empregadora em 13.06.2023, a trabalhadora solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos seguintes termos:

“Requerimento

Ref.a (s):

1) Prestação de trabalho em regime de horário flexível

2) Art.º 56º e 57º do Código do Trabalho (Lei nº 7/2009, de 12 de fevereiro, com as alterações introduzidas pela Lei nº 120/2015, de 01/09), aplicação por remissão do disposto na alínea f) do art.º4, da LTFP, aprovada pela Lei nº 35/2014, de 20 de Junho

Assunto: Prestação de Trabalho em Regime de Horário Flexível

Exmo. Sr. Presidente do Conselho de Administração da Empresa ...

Eu, ..., a exercer funções de operadora Supermercado 2ª (...), na empresa ..., venho por este meio solicitar a que V/Exa. se digne conceber-me, ao abrigo e do plasmado no art.º 56º e 57º do Código do Trabalho (CT), aprovado pela Lei nº 7/2009 de 12/02, com as alterações previstas e introduzidas ao abrigo da Lei nº 120/2015 de 01/09, a concessão do regime de horário

de trabalho flexível, pelo prazo previsto e consignado na lei, enquanto se mantiverem as necessidades que determinam e servem de fundamento ao requerido, flexibilidade de horário, pelo disposto e nos termos que se indicam:

- (1) A requerente é mãe de duas menores, com 3 anos e 3 meses de idade;*
- (2) Ambos as menores residem com a requerente em comunhão e habitação, conforme atestado da Junta de Freguesia de ...*
- (3) Atendendo à tenra idade das crianças, são necessários a prestação de cuidados diários e imprescindíveis para o saudável desenvolvimento. Nomeadamente e, a título meramente indicativo, subordinação aos horários pré-estabelecidos, para levar e efectuar a recolha de ambas as filhas, da creche onde as mesmas estão inscritas;*
- (4) O pai, das menores que se referenciam, é encarregado de construção e, por razões adstritas à sua condição de encarregado, presta serviço de semana e aos sábados.*

O que resulta, por vezes, graves dificuldades ao nível da prestação de cuidados diários requeridos, não apenas, acautelar os horários da creche, mas, sobretudo ao sábado, imprescindíveis para o cumprimento dos deveres de assistência, educação, convivência, cuidado de protecção, entre outros deveres de tutela que facilmente se poderão deduzir elencar;

- (5) De harmonia com o consignado nos pontos anteriores, onde acresce referir, pressupõe-se com o requerer do horário flexível, proteger a maternidade e a paternidade, que constituem valores sociais eminentes nos termos do artigo 33º do CT e protegidos constitucionalmente, com desígnio e mediante o artigo 68º da Constituição da República Portuguesa (CRP);*
- (6) Assim, como, o motivo pela qual os trabalhadores têm direito à organização do trabalho em condições dignificantes e que lhes permita a conciliação da actividade profissional com a vida familiar (artigo 59º da CRP);*

Pelo aduzido, vem assim requerer:

- (1) Nos termos dos artigos 56º e 57º do CT, o horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares, uma vez que ambos os filhos têm idade inferior a 12 (doze) anos e a ora requerente vivem em comunhão de mesa e habitação, nos termos do escopo do 57º, nº1, al. b) i), até ambos perfazerem a referida idade (art.º 57º, nº1, al. a);*
- (2) O período normal de trabalho das 08h00 às 18h00, domingo a quinta-feira, com exclusão das sextas e sábados, nos termos do consignado do artigo 56º, nº2 e nº 4 do CT, sem prejuízo do horário de amamentação, a acordar com a entidade empregadora e, enquanto o mesmo se justificar.*

Pelo ora exposto, nestes termos e nos mais de direito, solicita-se o obséquio de deferir o presente requerimento para os efeitos tidos como essenciais e necessários.”

1.3. Por correio electrónico, em 27.06.2023, a entidade empregadora comunicou à trabalhadora a sua intenção de recusar o pedido nos seguintes termos:

“Exma Senhora,

A ... e aqui representada pelo seu Gerente, o Sr ..., na qualidade de entidade empregadora de V. Exa vem por este meio acusar recepção da S/missiva a 13/06/2023 cujo teor mereceu a n/ melhor atenção.

Na verdade e compulsado o teor da mesma informamos que percebemos as necessidades de V. Exa, na qualidade de mãe, todavia a empresa tem também ela necessidades próprias, designadamente de laborar os 7 dias da semana em horário alargado, motivo pelo qual a sua actividade não se compadece com a possibilidade de atribuir aos seus trabalhadores um horário fixo, e até porque há já trabalhadoras a gozar de tal prerrogativa, sendo incomportável deferir mais pedidos.

Considerando o indeferimento do pedido, a empresa dará cumprimento às suas obrigações legais, nesta matéria.

Melhores Cumprimentos.”

1.4. Por CAR, recebida em 30.06.2023, a trabalhadora apresentou a sua apreciação àquela intenção de recusa conforme se transcreve:

“Assunto: Pedido de apreciação da prestação de trabalho em regime de horário flexível

Exmo. Sr.º ...,

Nos termos da notificação vertidos, com apreço ao parecer datado de 27/06/2023, apresentados e lavrados pela entidade empregadora ..., fazendo-se aqui representar por V/s Ex.ª, na qualidade de gerente da superfície comercial em referência, com desígnio para o pedido de flexibilidade de horário de trabalho descrito e formalizado pela requerente ... no passado dia 9 de junho, sob escrutínio e ao abrigo do Art.º 56.º do Código do Trabalho (CT) e, das demais normas de direito, que tutelam e abrangem o predisposto da salvaguarda das condições e direitos do trabalhador, alude de forma sucinta que:

- a. Por motivos afetos á organização do trabalho, a empresa está impossibilitada de autorizar a flexibilização de horário á requerente, nos termos que estes são solicitados, conforme endossado nos pontos subsequentes;*
- b. A empresa ... completa um total de 42 trabalhadores com funções de Operador de Supermercado, distribuídos por várias secções;*
- c. A distribuição dos trabalhadores pelas secções obedece a exigências próprias de cada seção (...) os trabalhadores afetos às linhas de caixas, têm necessariamente que efetuar fechos, o que implica que o seu horário coincide com o horário de fecho do estabelecimento;*

d. (...) Todas as restantes seções, são preenchidas por três colaboradores, pelo que a fixação de horário nessas condições implicaria a violação das regras laborais, com prejuízo para o período de 11 horas de descanso (...) entre outros;

e. Atendendo ao referido e argumentado não é possível, de momento, atender ao pedido em apreço, sob pena de prejudicar a empresa, com a agravante dos custos que se iriam associar, assim como, os direitos reservados e equiparados aos demais trabalhadores podendo vir a ficar condicionados e/ou afetados.

Pelo que, no escopo dos fundamentos sob o parecer apresentado por V/Ex.^a, aprez-nos tecer as seguintes considerações:

I. Factos Relevantes:

1) A colaboradora e requerente celebrou contrato com a entidade empregadora, ..., para as funções de Operadora de Supermercado I, em fevereiro de 2021;

2) O pedido para a prestação de trabalho em regime de horário flexível, formalizado pela requerente, foi instruído e submetido à sua entidade empregadora no passado dia 13 de junho, ao abrigo e segundo a redação vertida no escopo a que o Art.º 56.º do Código do Trabalho estabelece;

Entende-se por Operador de Supermercado, também designado por Operador de Loja, uma função atribuída a um colaborador inserido num estabelecimento comercial, cuja sua principal função, encontra-se adstrita em prestar serviço aos clientes. Podendo esta estar enquadrada, diretamente ou indiretamente na prestação de serviço a que se refere, dependendo se está alocado à área dos pontos de venda, leia-se, seções da superfície comercial, ou, nas áreas da reposição de artigos/produtos e áreas de apoio ao cliente (receção).

3) A requerente, como referido e evidenciado no pedido formal para a prestação de trabalho em regime de horário flexível, é mãe de duas menores com idades de 3 anos e, agora, o segundo com 4 meses de idade, ambos a residir com a requerente em comunhão e habitação;

4) Em complemento ao ponto anterior, refere-se que o seu cônjuge, pai dos menores, é Encarregado de construção com responsabilidades acrescidas dada a condição adstrita à construção civil, assim como a obrigações inerentes ao posto e função, nomeadamente para a prestação de serviço de semana e aos sábados, seguidos de um período de trabalho diário.

5) A requerente, nestes 02 (dois) anos que presta serviço à entidade empregadora que se referencia, tendo já a seu cargo uma filha menor de 12 anos e, sob prejuízo e sacrifício muitas vezes para conciliar as responsabilidades laborais com as responsabilidades familiares, optou sempre por não requerer um direito que lhe assiste e está previsto, leia-se, vir a requerer a prestação de trabalho em regime de horário flexível;

6) *Da harmonia com o ponto anterior, acresce referir que, os dias de folga de fim de semana concedidos pela entidade empregadora á requerente foram, maioritariamente, se não quase todos, para ficar com os cuidados do sua primeira filha, pelo facto do seu cônjuge estar escalado para o serviço de semana e aos sábados, portanto, implicaria, á requerente, ter que amavelmente solicitar a folga de sábado. Tendo ainda implicado para a requerente, por ser também insustentável e injusto para os restantes colaboradores, no que respeita para a equidade e igualdade de direitos das folgas de fins de semana previstos na lei, a uma necessidade frequente de o seu cônjuge ter que efetuar trocas de serviço de fins de semana, constantemente, com os seus pares. Não sendo, de todo, sempre fácil e racional de efetivar;*

7) *Com a chegada da segunda filha, facilmente se depreende que, onde não será lúcido ou mesmo justo referi-lo nos termos que as responsabilidades familiares duplicam, mas, coerente e mais lúcido aludir que são requeridos outros cuidados especiais, atendendo para a tenra idade da sua segunda filha. Assim como, sensibilizar para a necessidade de ter um suporte familiar mais próximo, neste caso o seu cônjuge, dado que ambos têm os seus familiares a uma distância geográfica completamente impossível para o efeito;*

8) *Com apreço ao acabado de salientar no ponto anterior deve-se frisar que, a requerente, durante o período em que esteve grávida, teve uma gravidez de risco, como é com toda a certeza do conhecimento da entidade empregadora, assim como, facilmente verificável pelas consultas médicas que decorreram e se encontram a decorrer;*

9) *A requerente, enquanto no exercício de funções de Operadora de Supermercado para a qual foi contratada, pode desempenhar funções em qualquer das seções que o estabelecimento comercial comporta. Assim como, extensível ainda, permitir-lhe desempenhar funções como repositora de loja;*

10) *Dos 42 colaboradores com funções de Operador de Supermercado distribuídos pelas diferentes seções, conforme a entidade empregadora refere, é verdade e verifica-se uma distribuição com equidade para as necessidades adstritas ao normal funcionamento que o estabelecimento exige. Não obstante, sendo também verdade e, igualmente conhecido, que apenas três colaboradoras com as funções de Operadora de Supermercado gozam do direito da prestação de trabalho em regime de horário flexível. O que não se entende, quando a entidade empregadora refere que, não lhe é possível, neste momento, atender ao pedido submetido, sem que prejudique a empresa, com agravamento de custos que se associam, ou, ainda, vir a prejudicar os demais trabalhadores cujos direitos têm igualmente que ser salvaguardados;*

11) *Também, onde deve ser referido, para além da requerente, existem 3 colegas na secção de charcutaria na qual estas fazem todos os turnos para bom funcionamento da secção, assim conseguindo colmatar algumas situações como licenças parentais de alguns colaboradores da mesma, entre outras situações. Portanto, verifica-se de uma certa forma uma gestão de recursos internos adotados pelo estabelecimento comercial a ser necessário e funcional;*

12) *Pelo aduzido, facilmente se entende que apenas trata-se de uma questão para as boas práticas e de gestão interna dos recursos humanos que a entidade empregadora dispõe, partindo do pressuposto, que os mesmos foram criados para a dimensão e exigências do estabelecimento, tendo em linha de vista á satisfação dos clientes. Mas, também, para*

acautelar os direitos dos seus colaboradores para que o pedido em referência apresentado pela requerente possa ser plausível de ser atendido e não pelos motivos evocados pela entidade empregadora, quando, como referido, a função endossada pela requerente lhe permite desempenhar funções em qualquer seção e/ou serviço do estabelecimento.

Pelo que, reforça-se não colocou em evidência ou melindra os direitos dos demais colaboradores. Pois, como igualmente referido, apenas se têm conhecimento e contabilizam-se, de momento, dois colaboradores na situação de aceite para a prestação do trabalho sobe o regime de horário flexível;

13) Verifica-se sim, o negar de um direito ao trabalhador que foi formalmente instruído e apresentado á sua entidade empregadora sob a auge e ao abrigo do poder discricionário que os Artigos em referência do Código de Trabalho permitem alcançar, desde que, devidamente fundamentado e evidenciado, como foi o caso.

II. O Direito:

1) Ao abrigo e do plasmado no ponto 1 do Art.º 56.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009 de 12/02, refere que o trabalhador com filho menor de 12 anos, (...) com ele viva em comunhão de mesa e habitação têm direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível (...);

2) Concomitantemente, no ponto 6 do artigo indicado no ponto anterior, o mesmo alude que, constitui-se como contraordenação grave a violação do disposto no n.º 1 do artigo que se referência;

3) Ainda, na apreciação e estreita observância do artigo 56.º do CT, o mesmo frisa que:

a. Entende-se por horário flexível aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário;

b. O horário flexível deve conter um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;

c. 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 necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento;

d. Estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas;

e. O trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode efetuar até seis horas consecutivas de trabalho e até dez horas de trabalho em cada dia e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada quatro semanas;

f. O trabalhador que opte pelo trabalho em regime de horário flexível, nos termos do presente artigo, não pode ser penalizado em matéria de avaliação e de progressão na carreira.

4) Ao abrigo do Art.º 33.º do CT, salienta que o pedido de horário flexível visa essencialmente proteger a maternidade e a paternidade, o que se constituem como valores sociais emergentes para uma base sólida no seio e ligações familiares,

valores estes, igualmente protegidos constitucionalmente mediante o Art.º 68.º da Constituição da República Portuguesa (CRP);

5) Ainda sob a auge da CRP, com assento para o Art.º 59.º, destaca o fundamento do pedido de horário flexível, na medida que aduz para o direito que os trabalhadores lhes é legítimo e de direito poderem organizar o seu trabalho com condições dignificantes e em sintonia para que possa conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar.

III. Considerações Finais

1) O pedido para a prestação de trabalho em regime de horário flexível, comporta na íntegra e, de forma cabal, todos os requisitos e condições estabelecidas pelo artigo 56.º do CT, ao qual o pedido em apreço apresentado pela requerente pretende produzir efeitos;

2) Contrariamente ao referido, do parecer descrito pela entidade empregadora da requerente, não prejudica de modo algum a empresa, no limite, obriga-a a fazer uma gestão interna de recursos humanos com capacidades que deve dispor para serem acautelados os direitos dos seus colaboradores e não para os limitar;

3) De igual modo, também com ponto de discórdia, o pedido da requerente em nada consubstancia as limitações ou o prejudicar dos direitos dos demais colaboradores, onde, deve-se enaltecer, é-lhes assistido os mesmos direitos desde que reúnam as mesmas condições para o qual o pedido se intitula e é orientado o seu esforço;

4) Verifica-se que foi aceite o pedido de horário flexível de horário de duas colaboradoras, quase em simultâneo;

5) Em consonância com o referido no ponto anterior, podemos deduzir que se assiste a um processo de tomada de decisões vicioso, arbitrário e contraditórios aos bons princípios legais que se inserem e tutelam as normas de mais de direito e obrigação que estas estabelecem e vincam em prol dos direitos para a igualdade das condições de trabalho do colaborador;

6) O pedido de trabalho em regime de flexibilidade de horário, quando devidamente instruído e em harmonia com os pressupostos e obrigações que estes devem nortear-se, é um direito que o trabalhador lhe assiste e não uma concessão ou privilégio facultado pela sua entidade empregadora. Pois, o mesmo foi criado por ser necessário e para que o trabalhador possa não só conciliar a sua vida familiar com a profissional, mas, permitir-lhe potenciar a sua produtividade no trabalho, com uma maior entrega e sentido de disponibilidade, mantendo assim uma relação de simbiose com a sua entidade empregadora.

Pelo ora exposto, nestes termos e nos mais de direito, solicita-se o obséquio de fazer-se junção do presente pedido de apreciação á instrução de todo o processo, devendo este ser remetido para a entidade competente, onde lhe assisti o

direito e o poder discricionário para que possa ser devidamente analisado e, conseqüentemente, proferir o merecido parecer final ao pedido onde este se intitula e circunscribe.

IV. Documentos Estruturantes/Referências (moldam e alicerçam o pedido)

- i Atestado de que os menores vivem com a requerente em comunhão e habitação emitido pela Junta de Freguesia de ... (pedido de prestação de trabalho em Regime de Horário);*
- ii Declaração do horário da creche emitida pela Associação para o ... (pedido de prestação de trabalho em Regime de Horário Flexível);*
- iii Declaração emitido pela entidade patronal do cônjuge da requerente (Vide documento nº3 do pedido de prestação de trabalho em Regime de Horário Flexível datado de 17.03.2023);*
- iv Declaração em que as menores estão inscritas na instituição Casa do povo, situada em ...*
- v Artigos 33.º, 56.º e 57.º do CT;*
- vi Artigos 59.º e 68.º da CRP.”*

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. Nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, artigo 3.º, compete à CITE:

“(…) 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 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);

2.4. 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 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.

2.6. 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”*.

2.7. 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. No Direito interno, no artigo 13.º da Constituição da República Portuguesa (CRP) consagra 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 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/a 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. 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 consagrado no artigo 56.º do CT é o resultado do reconhecimento de valores humanos básicos relacionados com a parentalidade e que aqui encontram tutela especial.

III - O CASO EM ANÁLISE

3.1. A trabalhadora requerente, mãe de duas menores de três anos e três meses de idade, solicita a prática de um horário flexível na amplitude 08h00 – 18h00, sendo os dias de descanso semanal às sextas-feiras e sábados.

3.2. A entidade empregadora recusa o pedido da trabalhadora alegando que a empresa tem necessidade de laborar os sete dias da semana em horário alargado, motivo pelo qual a sua actividade não se compadece com a atribuição de um horário fixo, referindo ainda a existência de outras trabalhadoras a gozar de tal prerrogativa, sendo inoportuno o deferimento de mais pedidos.

3.3. Ora, recorde-se que, nos termos do art.º 57º, nº2 do CT, o empregador apenas pode 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.

Consequentemente, o juízo que incidirá sobre a fundamentação da entidade empregadora para recusar o pedido da trabalhadora sempre terá de atender a factos concretos e inequívocos, cujo ónus de alegação e demonstração sobre aquela recai.

3.4. A propósito da concretização deste conceito indeterminado, referiu o Ac. do Tribunal da Relação do Porto, proc. nº 9430/18.0T8VNG.P1, relator Teresa Sá Lopes, que *“as exigências imperiosas relacionadas com o funcionamento da empresa ou serviço que podem justificar a recusa da Entidade empregadora de atribuição de um horário flexível não se exprimem na maior ou menor dificuldade de organização da atividade da empresa ou no maior ou menor encargo para o empregador perante a necessária gestão do respectivo quadro de pessoal.”*

Também no Ac. Tribunal da Relação de Évora, proc. nº 3824/18.9T8STB.E1, relator Paula do Paço, se entendeu que *“A expressão utilizada pelo legislador “exigências imperiosas” é uma expressão deliberadamente apertada e rigorosa. O que se compreende, considerando que uma das obrigações que recai sobre o empregador é a de 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 Código do Trabalho. 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”*.

3.5. Ora, da intenção de recusa notificada à trabalhadora não constam quaisquer factos concretos de onde se possa concluir pela verificação daquelas exigências imperiosas do funcionamento do serviço em causa, que pudessem validamente fundamentar a recusa do pedido: não são referidos quais os horários em concreto ali praticados, qual o número necessário de trabalhadores com a categoria profissional de Operador de Supermercado em cada horário/turno, nem, conseqüentemente, foi alegada a existência de períodos a descoberto no funcionamento do serviço, i.e., períodos que deixariam de ser devidamente assegurados por falta do número necessário de trabalhadores a alocar, limitando-se a entidade empregadora a referir que a actividade económica em causa não se compadece com a atribuição de um horário fixo.

3.6. Por outro lado, vem aquela entidade empregadora indicar a existência de outras trabalhadoras a gozar da mesma prerrogativa, referindo ser incomportável o deferimento de mais pedidos.

Todavia, e para além da falta de elementos a que se refere o ponto anterior, tal incomportabilidade carece da alegação de factos concretos, designadamente quantas trabalhadoras se encontram a praticar actualmente um horário flexível e qual a configuração de tais horários.

3.7. Quanto aos fundamentos constantes da comunicação dirigida apenas a esta Comissão, os mesmos não são considerados atendendo a que, porque não constantes da intenção de recusa, a trabalhadora não exerceu o contraditório sobre eles.

IV – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

4.1. 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 ...

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

4.3. Saliente-se ainda que o reconhecimento dos direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras com responsabilidades familiares não implica a desvalorização da actividade profissional que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito à conciliação da actividade profissional com a vida familiar, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, já

mencionado, é um direito especial que visa harmonizar ambas as conveniências, competindo à entidade empregadora organizar o tempo de trabalho de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a proteção ao exercício da parentalidade.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 19 DE JULHO DE 2023, COM O VOTO CONTRA DO REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP), CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP).