

PARECER Nº 740/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 3476-FH/2023

I – OBJETO

1.1. Em 21.07.2023 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 Gerente de Loja naquela entidade.

1.2. Por correio electrónico, recebido pela entidade empregadora em 28.06.2023, a trabalhadora solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível conforme se transcreve:

“Eu, ..., funcionária nº ..., a desempenhar as funções de Gerente na loja ..., venho, por este meio, requerer, ao abrigo do Artigo 56º e 57º do Código de Trabalho, aprovado pela lei nº7 /2009 de 12 de fevereiro, o horário flexível para trabalhador (a) com responsabilidades familiares, de modo a acompanhar a minha filha, menor de idade, ..., nascida a .../.../2015, que reside comigo em comunhão de mesa e habitação.

Considerando o disposto no artigo 56º do código de trabalho, proponho que o referido horário contenha a seguinte configuração: de segunda a sábado das 09:00 às 18:00, sendo o descanso semanal a quinta-feira e domingo.

Mais esclareço que o horário proposto em nada afetará a realização das minhas funções enquanto Gerente de Loja, pois em grande medida, as diligências inerentes a esta função são realizadas no turno da manhã. Relembro que nesta loja há funcionários e um chefe de turno competentes para realizar as funções e tarefas adjacentes.

Sem mais assunto, aguardo a Vossa consideração e atenção pelo exposto.

Atentamente.”

1.3. Por CAR, em 14.07.2023, a entidade empregadora comunicou à trabalhadora a sua intenção de recusar o pedido nos seguintes termos:

“Exma. Senhora,

Acusamos a receção do seu pedido, o qual foi por nós rececionado no passado dia 28 de junho, a solicitar que lhe seja atribuído um horário entre as 9 e as 18 horas de segunda a terça e de quinta a sábado, nos termos da alínea a), n.º 1, do art.º 57º do Código do Trabalho.

Não obstante a empresa ter uma preocupação pela conciliação de vida pessoal dos colaboradores com a vida profissional, vimos informar que, pelos motivos descritos de seguida, não se encontram reunidas as condições necessárias para podermos, à presente data, acolher a sua pretensão, uma vez que, na loja onde presta a sua actividade as vendas do fim-de-semana são mais representativas.

Do ponto de vista operacional, a empresa, a acolher o seu pedido, ver-se-ia impossibilitada de assegurar o normal funcionamento do estabelecimento onde presta a sua atividade e, em consequência, colocaria em causa o funcionamento do mesmo e, inclusive, a sua viabilidade.

Para uma boa compreensão das razões que estão subjacentes à motivação da empresa passamos, pois, a esclarecer o seguinte:

A. Pressupostos mínimos para o normal funcionamento do estabelecimento

(i) Os contratos que regem a instalação e exploração de estabelecimentos / em centros comerciais são contratos atípicos que impõe aos lojistas um conjunto de regras e obrigações inflexíveis, cujo mínimo incumprimento é sancionado com, entre outras, penalizações monetárias elevadíssimas.

(ii) É requisito essencial para a admissão aos quadros da ... a aceitação por parte dos trabalhadores do cumprimento do regime horários por turnos nos estabelecimentos dos centros comerciais, turnos, estes, que são rotativos e implicam a prestação de horário noturno e aos fins-de-semana.

(iii) No espaço comercial do ..., a ... encontra-se obrigada a cumprir o horário estipulado, ou seja, encontra-se obrigada a ter a sua loja aberta 7 dias por semana, desde o momento de abertura, às 12 horas, até ao fecho do espaço comercial, que ocorre às 23 horas de domingo a quinta e até às 24 horas de sexta a sábado.

(iv) Pelo estabelecimento se encontrar sujeito ao horário de funcionamento do espaço comercial, o tempo de trabalho é organizado em regime de turnos rotativos.

(v) O estabelecimento em causa tem um horário de laboração das 9 às 23 horas de domingo a quinta-feira e das 9 às 24 horas de sexta-feira a sábado.

(vi) De forma a assegurar o normal e diligente atendimento do cliente, é imperativa a presença no estabelecimento, dentro do horário de atendimento ao público, de pelo menos, três trabalhadores na hora de almoço e três à hora de jantar.

(vii) O não cumprimento destes requisitos mínimos de funcionamento do estabelecimento tem várias consequências, a saber:

- a. Compromete o normal atendimento ao público;
- b. Sobrecarrega as funções inerentes a cada colaborador, pondo em risco as normas de higiene e segurança no trabalho;
- c. Diminui a rentabilidade do estabelecimento, podendo comprometer a sua viabilidade económica;
- d. Afeta a imagem da marca, já que não pode ser assegurado um serviço rápido e eficiente.

(viii) O quadro de pessoal do estabelecimento sito no ... é composto por:

- a. uma responsável de estabelecimento (internamente designada por "gerente de loja"),
- b. uma chefe de turno;
- c. quatro operadores de restauração.

(ix) Limitando o seu horário, a um horário diferente do atualmente praticado, fica comprometida a operacionalidade do estabelecimento, nos termos e condições atualmente em vigor, uma vez que, não conseguíramos, assegurar o número mínimo de colaboradores ao fim-de-semana.

(x) O período de maior faturação da loja é obtida ao fim de semana e feriados, sendo nesses dias que se verifica a maior afluência de clientela, o que significa que se trata do período de maior trabalho e de necessidade operacional de recursos humanos.

(xi) A ... tem vindo a fazer um esforço para que possa trabalhar apenas entre as 9 e as 18 horas, com duas folgas semanais, sendo, por regra, uma folga ao Domingo e outra à quarta-feira, concedendo-lhe, inclusive, um regime isenção de horário de trabalho que não é por si praticado e cuja atribuição não se justifica na presente data.

(xii) Sendo o período de menor faturação e volume de trabalho no estabelecimento, de 2ª a 6ª feira, dificulta bastante operacionalmente que pratique apenas um horário nos dias úteis, com duas folgas semanais, ao fim-de-semana, e durante todos os fins-de-semana.

(xiii) Sucede, contudo, que, para além de outras razões de natureza operacional, também os outros trabalhadores com a mesma função e com funções de responsável de loja têm igualmente responsabilidades familiares, tendo a sua vida pessoal organizada e considerando a realização irregular de turnos. Tanto assim é que no estabelecimento em causa

laboram três colegas suas com filhos menores, exercendo duas dessas colegas a sua actividade em regime de horário flexível.

(xiv) Tal implica que os trabalhadores que exercem a função de operadores de restauração neste estabelecimento tenham de praticar todos os horários de trabalho, independentemente da hora de início e termo, no regime de turno rotativo.

(xv) De outro modo, não será possível ao estabelecimento assegurar o número mínimo de trabalhadores nos termos já supra identificados, designadamente assegurar a presença de trabalhadores nas horas de almoço, jantar, e fecho do estabelecimento, acomodando, ainda, os períodos de folgas e férias.

(xvi) No entanto, tem sido feito um esforço operacional e em termos das restantes colegas, para que pratique apenas um horário laboral entre as 9 e as 18 horas. Pelo que solicitar, ainda, folgas fixas, causará ainda mais transtorno, atendo as circunstâncias acima expostas.

(xvii) Por outro lado, para lhe ser concedida nova alteração ao horário de trabalho de 2^a a 6^a feira, alguns trabalhadores teriam, também eles, de praticar horários fixos (pois para que possa só praticar determinado horário, outros trabalhadores teriam sempre de praticar os horários subsequentes).

(xviii) Essa mudança implicaria, assim, abandonar o modelo de regime de turnos rotativos que está implementado no estabelecimento e que é absolutamente imperioso para que o mesmo possa funcionar de acordo com os parâmetros definidos pelo próprio ...

Ao acima exposto, acresce que a situação de Emergência de Saúde Pública de âmbito internacional provocada pelo COVID-19, vivida em 2020, 2021 e 2022, teve e continua a ter, um impacto extremamente negativo na atividade da ..., provocando perdas operacionais e resultados negativos que põe em causa a própria sobrevivência da empresa.

Assim, tendo em conta o contexto económico-financeiro que a ... vive atualmente, mostra-se inoportável para a empresa contratar outros trabalhadores para o quadro de pessoal do estabelecimento em causa, com vista a assegurar as necessidades de pessoal decorrentes do cumprimento do horário por si solicitado.

Face ao exposto, gostaríamos de esclarecer que não está em causa a compreensão e colaboração da empresa na conciliação da sua vida profissional com a pessoal, tanto assim é que na sequência do pedido para trabalhar apenas até às 18 horas a empresa foi sensível às suas necessidades e alterou o seu horário de trabalho nos termos pretendidos, mas, tao só, face às funções exercidas, a impossibilidade de neste momento reunir condições para conciliar o ora pedido com o normal funcionamento do estabelecimento, acomodando, também, os interesses pessoais de outros trabalhadores, o que se mostra imperioso para o funcionamento desse estabelecimento e para a própria viabilidade económica do mesmo.

Com os melhores cumprimentos.”

1.4. Por correio electrónico, em 18.07.2023, a trabalhadora apresentou apreciação àquela intenção de recusa nos seguintes termos:

“..., funcionária nº ..., na qualidade de gerente de loja no ..., quero, uma vez mais, agradecer a atenção à solicitação anteriormente feita.

Enquanto funcionária da empresa, desde o ano de 1997, tenho sempre cumprido com zelo, competência e responsabilidade as funções que me são atribuídas, assim como os horários inerentes às mesmas.

Neste sentido, em resposta à missiva datada de 14/07/2023, e rececionada no dia 17/07/2023, tenho a dizer o seguinte:

Reportando-me ao parágrafo primeiro da mesma, cito "...não se encontram reunidas as condições necessárias para podermos, à presente data, acolher a sua pretensão, uma vez que, na loja onde presta a sua atividade, as vendas do fim-de-semana são mais representativas... colocaria em causa o funcionamento da mesmo e, inclusive, a sua viabilidade".

Tenho a discordar, com todo o respeito, desta perspetiva. No estabelecimento de ..., as vendas são mais representativas de Segunda a Sábado, no horário compreendido entre as 13 horas e as 16 horas.

Neste sentido e tendo em conta que parte das funções que desempenho são e devem ser realizadas no período compreendido entre as 9h e as 12 horas, nomeadamente, a receção de mercadorias, realização das encomendas diárias, realização do inventário, entre outras funções, julgo que, em momento algum, o facto de realizar o horário por mim solicitado (09h-18h), afetaria o normal funcionamento do estabelecimento, na medida em que eu estaria na abertura da loja todos os dias, exceto os de descanso semanal ao qual tenho direito por lei. No encerramento, também não haveria problemas, uma vez que há funcionários que praticam o horário, previamente estabelecido, independentemente de eu estar ou não na loja.

Quanto às referências feitas no ponto A, alíneas iii, iv, v, vi e vii, que reportam ao normal funcionamento do estabelecimento, importa salientar que é das 12 horas às 23 horas de Segunda a Domingo e não das 12 horas às 24 horas, conforme referem.

Julgo ser do vosso conhecimento que o horário de trabalho, neste estabelecimento, é organizado por dois turnos de 3 trabalhadores.

No primeiro turno, das 9 horas às 18 horas, estou eu (a gerente de loja) mais 2 (dois) trabalhadores e, no segundo, das 16 horas às 23 horas, estão três trabalhadores, garantindo assim o normal funcionamento do estabelecimento e o diligente atendimento ao cliente.

É de referir que nesta dinâmica, teoricamente rotativa, mas que efetivamente é fixa, quando falta alguém no turno da tarde, sou eu que substituo o trabalhador ausente, tendo de fazer o horário das 9h às 23 horas, ou seja, 13 horas de trabalho. Isto

faz com que fique sem tempo para estar com a minha família e, em particular, a minha filha menor. De notar o elevado absentismo dos trabalhadores que compõem a minha equipa.

Na vossa resposta, é feita referência à "isenção horária". Por definição, a isenção horária, não significa fazer horas infindáveis, significa sim, ter um horário flexível dentro do total de horas diárias, ou seja, oito horas de trabalho diário e quarenta semanais. E não é isso que tem acontecido quando há falta de algum trabalhador sendo que estes, muitas vezes, comunicam esta intenção no próprio dia. Este cenário é do conhecimento da supervisora.

Compreendo que a empresa não tenha recursos disponíveis, mas, julgo ser justo e de boa fé que não seja eu e a minha família sempre os prejudicados. Esta é uma das razões que me levam a solicitar o horário flexível.

Reportando-me ao ponto A, alínea xi, cito "...concedendo-lhe um regime isenção de horário de trabalho que não é por si praticado e cuja atribuição não se justifica na presente data".

Tenho a discordar do presente juízo visto que desde a data em que assumi o cargo designado por "Gerente de loja", até ao dia de hoje, nunca pratiquei apenas o horário de trabalho das 9 às 18 horas com folgas fixas às quartas e domingos. Isto pode ser verificado nas picagens de ponto e, por exemplo, no horário do mês corrente, ou seja, Julho.

Reportando-me ao referido no ponto A, alínea xii, tenho a esclarecer que não pretendo duas folgas ao fim de semana. Solicito, sim, uma folga num dia da semana e outra ao domingo. Aqui, também não vejo em como esta pretensão poderá afetar o bom funcionamento do estabelecimento.

Reportando-me ao ponto A, alínea xiii, tenho a esclarecer que, efetivamente, laboram duas colegas com filhos menores, sendo que estas praticam o regime de horário flexível. Esta situação é do vosso conhecimento e legalmente resolvida e só diz respeito às trabalhadoras envolvidas.

Sendo eu uma das trabalhadoras, tal com as outras, com filha menor de 12 anos de idade, não entendo por que razão a minha filha não tem direito à companhia da mãe em, pelo menos, um dos dias de fim de semana, sabendo que ela, durante a semana, está na escola das 7h30 às 18h30.

Quanto à afirmação de que "as outras gerentes resolvem as suas situações familiares tendo a sua vida pessoal organizada", apenas posso exprimir o que se passa comigo e não me compete ajuizar sobre os outros quando não tenho real conhecimento das suas situações familiares e laborais. Parece-me, no entanto, que poucas são as gerentes de loja que vivenciam a mesma situação aqui exposta.

Reportando-me ao último parágrafo da vossa carta, tenho a dizer que não se verificou nem se verifica o que se alega, isto porque na sequência do meu pedido, expresso por e-mail no dia 28/06/2023, foi-me imposto um horário laboral, (em anexo), com indicações superiores, que nada tem a ver com o solicitado. Digo mais, até me foi tirada a competência para elaborar horários dos trabalhadores depois de mais de uma dezena de anos de experiência como gerente de loja. Junto em anexo, o horário que cumpri neste mês de Julho, segundo indicações superiores.

Exmos senhores, não tenho por objetivo prejudicar a empresa, nem nunca o tive. Pretendo sim continuar a realizar as minhas funções com profissionalismo, sempre em prol do bem-estar desta.

Assim sendo e por todas as razões já expostas, reitero a solicitação anteriormente feita:

De segunda a sábado das 9 horas às 18 horas. As minhas folgas seriam as quintas-feiras e ao domingo.

Na eventualidade de Vossas Excelências manterem a posição anteriormente comunicada, não obstante os factos ora descritos, solicito o imediato cumprimento do Artigo 57º / 5 do código do trabalho.

Sem mais assunto e convicta dos valores inerentes à ..., subscrevo-me.

Respeitosamente.”

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. Nos termos do art.º 2º do Decreto-Lei nº76/2012, de 26 de março, que aprova a sua Lei Orgânica, a CITE tem por missão “prosseguir a igualdade e a não discriminação entre homens e mulheres no trabalho, no emprego e na formação profissional e colaborar na aplicação de disposições legais e convencionais nesta matéria, bem como as relativas à proteção da parentalidade e à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, no setor privado, no setor público e no setor cooperativo.”; e ainda, nos termos do artigo 3.º daquele diploma, 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 âmbito do Direito interno, o artigo 13.º da Constituição da República Portuguesa (CRP) consagra o princípio fundamental da igualdade, princípio estruturante do Estado de Direito democrático, advogando 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/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 nº7 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 à entidade empregadora 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 diário. Importa, ainda, que a amplitude indicada pela trabalhadora seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.

2.22. A orientação que tem vindo a ser seguida por esta Comissão é no sentido de a indicação pelos/as trabalhadores/as da amplitude horária diária em que pretendem exercer a sua atividade profissional, por forma a compatibilizá-la com a gestão das suas responsabilidades familiares, não consubstanciar um pedido de horário rígido ou uma limitação ao poder de direção do empregador, a quem compete determinar o horário, nos termos previstos no artigo 212.º do Código do Trabalho, observado o dever de facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, tal como expressamente referido na alínea b) do n.º 2, do referido preceito legal.

2.23. O horário flexível surge como resposta à necessidade de pais trabalhadores e mães trabalhadoras prestarem apoio às suas crianças, acudindo às necessidades destas enquanto suas dependentes e, simultaneamente, continuarem a cumprir com as suas obrigações laborais, pelo que o direito plasmado no artigo 56.º do CT é resultado do reconhecimento pela lei laboral de valores humanos básicos relacionados com a parentalidade e que aqui encontram tutela especial.

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

III - O CASO EM ANÁLISE

3.1. A trabalhadora requerente, mãe de menor com 7 anos de idade, solicita a prática de um horário flexível na amplitude 09h00 – 18h00, sendo os dias de descanso semanal às Quintas-feiras e Domingos.

3.2. A entidade empregadora recusa a pretensão da trabalhadora alegando que são necessários pelo menos três trabalhadores na hora do almoço e três trabalhadores na hora do jantar a fim de assegurar o normal funcionamento do serviço, pelo que a concessão do horário solicitado impediria tal funcionamento aos fins de semana, dias de maior afluência de clientela. Refere aquela entidade, todavia, que à trabalhadora tem vindo a ser concedido um horário de trabalho entre as 09h00 e as 18h00 com dois dias de descanso semanais, por regra ao Domingo e à Quarta-feira, embora com esforço operacional.

3.3. 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.

3.4. A propósito da concretização daquele conceito indeterminado, referiu o Ac. Tribunal da Relação de Évora, proc. nº 3824/18.9T8STB.E1, relator Paula do Paço, 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, não se vislumbra que a entidade empregadora tenha demonstrado tais exigências imperiosas de funcionamento, ou sequer a impossibilidade objectiva de substituir a trabalhadora, que desempenha funções de Responsável de Loja, atendendo a que esta tem vindo a cumprir um horário de trabalho praticamente semelhante ao horário flexível solicitado, não só quanto às horas de início e termo do período normal de trabalho diário, mas também quanto aos dias de descanso semanal, designadamente o Domingo. Ademais, a trabalhadora, em sede de apreciação, refere que a maior afluência de clientes no estabelecimento em causa se concentra no período das 13h00 às 16h00 de Segunda a Sábado (daí o horário de trabalho que tem vindo a ser praticado por aquela), pelo que não se pode dar por demonstrado qual o prejuízo para o normal funcionamento daquele estabelecimento aos Domingos.

3.6. Por outro lado, e conforme referiu o Ac. do Tribunal da Relação do Porto, proc. n.º 9430/18.0T8VNG.P1, relator Teresa Sá Lopes, “*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.*”

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 de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar à trabalhadora 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, em conformidade com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 16 DE AGOSTO DE 2023, COM O VOTO CONTRA DO REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP).