

PARECER Nº 953/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 5101-FH/2023

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, em 12.10.2023, via correio eletrónico, da entidade empregadora, pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitada pela trabalhadora.

1.2. Por CAR, recebida pela entidade empregadora em 13.09.2023, a trabalhadora solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível conforme se transcreve:

“Assunto: Pedido de Flexibilidade de Horário

Exmos. Senhores,

Como é do vosso conhecimento, tenho um filho, o ... com 9 meses de idade, que faz parte do meu agregado familiar, conforme consta do atestado da Junta de Freguesia que junto em anexo. (Doc. 1)

O meu filho frequenta uma Ama de 2.ª a 6.ª feira, das 7h às 19h (Doc. 2)

Sou eu quem exerce as responsabilidades parentais, estando o meu filho à minha inteira responsabilidade (Doc. 3, 3.1 e 3.2)

Face às razões expostas, venho solicitar que me seja concedido, com efeitos 30 dias após a receção da presente, o regime de flexibilidade de horário em moldes que me permitam praticar um horário a terminar até às 17h, com 1h de pausa para refeição, de modo que possa ir buscar o meu filho à Ama, sendo que por enquanto a entrada está assegurada, excluído a prática laboral aos Sábados e Domingos.

O direito, que por esta via exerço, acha-se consignado nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.

De harmonia com o disposto no artigo 56.º n.º 3 do referido compêndio normativo, o horário flexível é elaborado pelo empregador.

Na elaboração de tal regime, devem V. Exas. observar as regras previstas no n.º 3 - a), b) e c) do mesmo preceito.

Com os melhores cumprimentos

Anexo: Citados documentos.”

1.3. Em 02.10.2023, por correio eletrónico, a entidade empregadora comunicou à trabalhadora a sua intenção de recusar o pedido nos termos que se transcrevem:

“Assunto: Pedido de atribuição do trabalho em regime de horário flexível

Exma. Sra. D.ª ...,

Acusamos a receção da vossa missiva datada e recebida a 13/09/2023, que agradecemos e que mereceu a nossa melhor atenção.

Conforme é do seu conhecimento, é sempre intenção da ... promover a conciliação da vida profissional dos seus trabalhadores com a sua vida pessoal, pelo que foi decidido deferir o seu pedido.

Neste sentido, informamos que a decisão tomada pela ... foi a seguinte:

a) Mantendo-se V. Exa. afeta à Loja ..., o horário de trabalho que passará a ser-lhe aplicável, pressupõe a prestação de trabalho nos seguintes períodos:

i. De 2ª feira a Domingo - entre as 06h00 e as 16h00.

Com efeito, V. Exa. solicitou um horário que termine até às 17h00, dispondo a loja de horários diversificados, designadamente das seguintes plataformas horárias:

[IMAGEM]

Ora, como a loja necessita de um colaborador afeto à secção da padaria, a qual se inicia logo às 06h00, será possível conceder-lhe um horário flexível para esse período.

Relativamente ao pedido de descansos fixos ao sábado e domingo, informamos que não está previsto no regime de flexibilidade de horário constante do código do trabalho, o direito dos colaboradores optarem por folgas fixas.

Essa dispensa iria sobrecarregar os demais colegas, que se veriam assim impossibilitados de gozar dias de descanso ao sábado e domingo.

O seu pedido para trabalhar excluindo a prática laboral aos sábados e domingos e feriados implica fazer um horário que nunca possibilitaria prestar trabalho ao fim de semana, o que significa que um dos seus colegas abdique de descansar ao fim de semana, para que a loja não tenha de praticar um horário reduzido ao domingo.

Ora, ao pedir folgas fixas, V. Exa. estaria a limitar ainda mais a organização dos horários em loja, pondo em causa a organização e funcionamento da mesma, precisamente num período de maior volume de vendas e fluxo de clientes.

Ao serem atribuídas folgas ao fim de semana, não se consegue garantir a rotatividade de horário aos restantes operadores, existindo dias em que a loja não conseguiria funcionar com regularidade pois não teria o número suficiente de colaboradores.

Acresce ainda a enorme agravante de esta simulação não ter em conta faltas, baixas e sobretudo dias de férias. Basta que haja um colaborador ausente para que afete toda a organização de horários e seja colocado em causa o seu funcionamento.

Ao fixarem-se as folgas ao fim de semana, tal teria um impacto muito negativo na venda desses dias pois não seria prestado um serviço de qualidade ao cliente.

A organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada sem ter de aumentar o quadro de pessoal, contratando mais trabalhadores, o que é um custo incontrolável.

Solicitar períodos de descanso não rotativos, quando é condição essencial para o funcionamento do estabelecimento que os trabalhadores com a categoria de operadores de supermercado tenham horários diversificados e descanso semanal rotativo, não é comportável para a empresa,

à qual compete gerir, de forma equilibrada, o horário de trabalho dos/as seus/suas trabalhadores/as, por forma a garantir a plenitude do funcionamento do serviço.

Por outro lado, a atribuição das folgas fixas iria condicionar os horários dos restantes colegas, comprometendo igualmente a sua vida familiar e, conseqüentemente, o ambiente social e funcionamento regular da loja.

No limite, e como já sucedeu noutras lojas em virtude de atribuição de flexibilidades, há colaboradores que apresentariam a sua demissão.

Essa dispensa iria sobrecarregar os demais colegas, que se veriam assim impossibilitados de gozar dias de descanso ao sábado e domingo.

Ora esta gestão tornar-se-ia impossível se a loja passasse a ter uma pessoa dispensada de trabalhar aos fins de-semana.

Ademais, os pedidos de folgas fixas não estão previstos no regime de flexibilidade de horário constante do código do trabalho, não existindo o direito dos colaboradores optarem por folgas fixas.

O regime de flexibilidade de horário de trabalho não atribui aos trabalhadores o direito de escolher os dias de descanso semanais, mas, apenas e somente as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, não integrando esse pedido o conceito de horário flexível nos termos do art. 56.º do Código do Trabalho.

Na ... são praticados horários diversificados e com dias de descanso semanal rotativos, sendo os horários elaborados de forma a incluírem os 7 dias da semana, uma vez que a Loja está aberta ao público de segunda-feira a domingo.

Ou seja, o seu pedido não tem sustentação legal, uma vez que o regime de flexibilidade de horário de trabalho, não atribui aos trabalhadores, o direito de escolher os dias de descanso semanais, mas, apenas e somente as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

Acresce que V. Exa. tem pleno conhecimento que a Loja onde labora tem um período de funcionamento que pressupõe a abertura aos feriados e fins-de-semana, sendo estes considerados dias úteis de trabalho e, como tal, os horários de trabalho de todos os operadores são elaborados atendendo a esse período de funcionamento.

Com efeito, a generalidade dos estabelecimentos da ... estão abertos aos fins-de-semana e feriados, sendo um pressuposto essencial da contratação dos trabalhadores desta empresa a disponibilidade para trabalharem nos referidos dias, tendo pleno conhecimento de tal facto pois foi com base em tal pressuposto que foi contratada.

Assim, tanto os feriados como os fins-de-semana são considerados como dias úteis de trabalho e o horário de todos os trabalhadores deve ser elaborado tendo em conta a prestação de trabalho durante os 7 dias da semana, nos quais a Loja está aberta ao público.

Pelo que não é possível de momento à ... corresponder ao solicitado, uma vez que a loja onde labora pressupõe a laboração de segunda a domingo e os colaboradores estão organizados em grupos de folgas rotativos, pelo que a tal atribuição de folgas fixas iria comprometer gravemente o normal funcionamento da loja.

Por fim, e para agravar a inadmissibilidade do pedido apresentado, a empresa está obrigada a fazer com que o descanso semanal seja organizado para que coincida pelo menos com quinze domingos por ano, incluindo, para esse efeito, os domingos que ocorram nos períodos de férias, dos quais cinco desses domingos deverão combinar, preferencialmente, com o descanso ao sábado, excluindo -se os sábados compreendidos nas férias (cláusula 10.ª do CCT APED), obrigação que a empresa deixa de conseguir cumprir com o quadro de pessoal que possui caso seja forçada a aceitar o pedido de V. Exa.

Face a tudo o exposto, embora não possamos aceder a este mesmo pedido, por necessidades imperativas da loja, iremos no entanto fazer o possível para atender ao que nos pede, quando possível em termos de organização de serviço e de pessoal.

Deste modo, e em suma, entende a ... que, devido a exigências imperiosas do funcionamento da empresa, não pode permitir ter a loja em funcionamento com menos do número mínimo exigível para assegurar o funcionamento da loja e como tal vê-se obrigada a recusar o pedido de flexibilidade apresentado quanto aos dias de descanso fixos ao fim-de-semana.

Solicitamos ainda que, sempre que haja uma alteração relativa aos pressupostos indicados no seu pedido, nos informe.

Atentamente."

1.4. Por CAR, em 03.10.2023, a trabalhadora apresentou a sua apreciação àquela intenção de recusa, conforme se transcreve:

“Assunto: Pedido de Flexibilidade de Horário de Trabalho.

Exmos. Senhores,

Acuso a receção da vossa missiva datada de 2/10/2023, por mim recebida no mesmo dia.

Na vossa missiva, dizem V. Exas. ter aceite o meu pedido, no entanto o mesmo não responde às minhas necessidades parentais nem vai verdadeiramente de encontro ao que por mim foi pedido.

Em primeiro lugar, importa-me esclarecer que, o pedido foi feito de saída até às 17h com uma hora de pausa para refeição, dispondo V. Exas., de dois horários distintos, das 7h às 16h ou das 8h às 17h.

Como é do vosso conhecimento, eu não tenho transportes da minha residência até ao local de trabalho a funcionar para conseguir entrar às 6h da manhã na loja. É tão verdade, que sempre que isso aconteceu foram por razões excecionais e a empresa sempre me pagou os táxis por saber exatamente que não tenho transporte.

Relativamente aos fins-de-semana, solicitei os dias de descanso dos mesmos, pois não tenho outra solução para o meu filho de 9 meses, e como deverão compreender não tenho com quem o deixar.

Pelo exposto, e tendo em conta a recusa por parte de V. Exas. solicito, caso mantenham a vossa posição que seja dado cumprimento ao disposto no artigo 57.º n.º 5 do Código do Trabalho.

Sem outro assunto de momento”

1.5. Por correio eletrónico, em 10.10.2023, a entidade empregadora comunicou à trabalhadora o seguinte:

“Exma. Senhora ...,

Na sequência da sua resposta, recebida a 04/10, na qual refere não dispor de transportes para conseguir entrar às 06h00, informamos que, por forma a conseguir facilitar essa conciliação, estamos na disponibilidade de lhe atribuir um horário, de segunda feira a domingo, que se inicie às 07h00 e não termine após as 17h00, podendo praticar os horários das 07h00 às 16h00 ou das 08h00 às 17h00.

No que respeita ao pedido de folgas fixas ao fim de semana, remetemos para a fundamentação anteriormente apresentada.”

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, o 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 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. 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 o resultado do reconhecimento pela lei laboral 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 menor com 11 meses de idade, solicita a prática de um horário flexível cujo termo seja às 17h00, de segunda a sexta-feira, sendo os dias de descanso semanal aos sábados e domingos.

Em sede de apreciação, e perante o deferimento parcial do pedido pela entidade empregadora, a trabalhadora vem, a final, indicar as horas de início do período normal de trabalho diário pretendidas (07h00 ou 08h00), as quais mereceram igualmente o deferimento da entidade empregadora, conforme comunicação posterior à trabalhadora.

3.2. Assim, a entidade empregadora recusa parcialmente a pretensão da trabalhadora, na parte que diz respeito aos dias de descanso semanais.

E neste ponto alega aquela entidade, por um lado, que o regime previsto no art.º 56º, do Código do Trabalho, não permite ao trabalhador escolher os dias de descanso semanal, mas apenas as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

3.3. Ora, embora a jurisprudência não seja unânime quanto à questão, são de notar as recentes decisões de tribunais superiores que militam em sentido contrário àquele ora defendido pela entidade empregadora.

Assim, o Ac. STJ nº 3582/19.0T8LSB.L1.S1, de 28-10-2020, relator José Feteira, entendeu que a *“indicação de horário feita pela Ré ao Autor nos referidos termos, com fundamento no mencionado preceito legal e tendo em consideração a circunstância que lhe estava na base (existência de uma filha menor, com 18 meses de idade e a necessitar de cuidados parentais), não pode, a nosso ver, deixar de ser entendida como uma escolha de horas de entrada e de saída do período normal de trabalho diário e de dias de folgas que a Ré, no limite, digamos assim, se predispõe a cumprir, de forma que o Autor possa, no âmbito dos seus poderes de*

direção, estabelecer, dentro dos indicados parâmetros e com respeito pelo estabelecido no n.º 3 do art.º 56º do CT, um horário de trabalho flexível a ser observado pela Ré (...).

Também o Acórdão STA, proc. nº242/16.7BECBR, de 18.11.2021, relator Suzana Tavares da Silva, acolheu este mesmo entendimento no sentido em que “*é conforme à lei o pedido formulado por um enfermeiro de fixação de horário flexível nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho, pelo qual se solicita que o horário de trabalho seja fixado dentro de determinado intervalo horário diário e apenas de Segunda a Sexta-feira*”. E prossegue aquele aresto, afirmando que, nessa conformidade, cabe “*depois à entidade empregadora (como bem se explica no ponto 2.13 do parecer do CITE - repetimos), verificar se a pretensão pode ser ou não atendida. E, caso aquela entidade considerasse que a não prestação de serviço pela Requerente, em todos os fins de semana do ano, afectava o funcionamento do serviço de um modo que não seria possível, com os recursos humanos disponíveis, reorganizá-lo, teria de explicar fundamentadamente essas razões imperiosas da recusa, nos termos do artigo 57º, nº 2 do Código do Trabalho.*”

Mais recentemente, pronunciou-se também no mesmo sentido o Acórdão STJ, de 17.03.2022, proc. nº 17071/19.9T8SNT.L1.S1, relator Júlio Gomes, onde é referido que “*Importa, contudo, ter presente que a montante da definição de horário flexível está a definição do que seja um horário de trabalho. Ora, nos termos do artigo 200.º n.º 1 do CT “entende-se por horário de trabalho a determinação das horas de início e termo do período normal de trabalho diário e do intervalo de descanso, bem como do descanso semanal”, sendo que, como esclarece o n.º 2 do artigo 200.º do CT, “o horário de trabalho delimita o período normal de trabalho diário e semanal”. O horário flexível é um horário de trabalho pelo que bem pode a trabalhadora, no seu pedido, precisar que pretende que os seus dias de descanso sejam, como aliás afirma que vinham sendo há três anos, o sábado e o domingo*”. E o mesmo aresto refere adiante que “*Acresce que também uma interpretação teleológica do regime de horário flexível aponta no mesmo sentido, porquanto só assim se consegue o desiderato da conciliação entre atividade profissional e vida familiar.*”

Este entendimento foi perfilhado pelo mesmo STJ, em acórdão de 12.10.2022, proc.º nº 423/20.9T8BRR.L1.S1, relator Domingos José de Moraes, nos seguintes termos: “*O texto dos artigos 56º e 57º, do Código do Trabalho não exclui a inclusão do descanso semanal, incluindo o sábado e o domingo, no regime de flexibilidade de horário de trabalho, a pedido do trabalhador com responsabilidades familiares.*”

3.4. Nestes termos, delimitada a pretensão da trabalhadora como um efetivo pedido de horário flexível, tal como preconizado pelo art.º 56º, do Código do Trabalho, cumpre aquilatar, no caso *sub judice*, da existência de exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou a impossibilidade de substituição da trabalhadora, que obstem à concessão do mesmo.

3.5. A propósito da concretização daquele conceito indeterminado, refere o Ac. Tribunal da Relação de Évora, proc.nº3824/18.9T8STB.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”*.

3.6. E refere assim a entidade empregadora, por outro lado, que a concessão do horário flexível à trabalhadora iria sobrecarregar os demais colegas de trabalho, não lhes sendo possível garantir a rotatividade de horário, existindo dias em que a loja não teria o número suficiente de trabalhadores. Mais refere aquela entidade que, com o quadro de pessoal que possui e atribuindo o horário flexível à trabalhadora, não conseguiria cumprir com o disposto na cláusula 10ª do CCT aplicável, isto é, a concessão de dias de descanso semanais que coincidam com, pelo menos, 15 domingos por ano, dos quais cinco deverão combinar preferencialmente com o descanso ao sábado.

3.7. Todavia, não demonstrou a entidade empregadora a realidade que alega, isto é, não referiu qual o número total de trabalhadores afetos ao estabelecimento em causa e ao serviço ao qual a trabalhadora se encontra afeta, não referiu qual o número necessário de trabalhadores em cada horário/turno que se pratique naquele serviço, nem demonstrou a existência de períodos a descoberto no funcionamento do mesmo, ou seja, períodos de funcionamento que deixariam de ficar devidamente assegurados em função, por um lado, da prática do horário flexível pela trabalhadora e, por outro, do cumprimento simultâneo da cláusula 10ª do CCT aplicável, a qual, de resto, inclui para efeitos de contabilização os domingos que ocorram nos períodos de férias dos trabalhadores.

3.8. Por outro lado, a maior penosidade na prestação de trabalho por parte dos restantes trabalhadores não constitui, só por si, uma situação inexigível para a entidade empregadora a fim de manter o normal funcionamento do serviço. Conforme referido pelo Ac. TRP, proc. nº 9430/18.0T8VNG.P1, de 18.05.2020, relator Teresa Sá Lopes, “*O artigo 57º do Código do Trabalho, ao regulamentar o exercício do direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível, prevê no seu nº 2 que o empregador apenas se lhe pode opor invocando exigências imperiosas relacionadas com o funcionamento da empresa ou serviço ou a impossibilidade de substituir o trabalhador se este foi indispensável. Tais exigências imperiosas 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 respetivo 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 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, 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 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 harmonizar ambas as conveniências, competindo à entidade empregadora organizar

o tempo de trabalho de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a tutela da parentalidade.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 8 DE NOVEMBRO DE 2023, COM O VOTO CONTRA DO REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP) E CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP).