

PARECER N.º 1204/CITE/2024

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhadora com responsabilidades familiares, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 23/2012, de 25 de junho.

Processo n.º 6166-FH/2024

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em **28.10.2024**, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível, solicitado pela trabalhadora ..., desempenhar funções na empregadora supramencionada.

1.2. Por via postal, datada de **30.09.2024**, a trabalhadora endereçou à entidade empregadora pedido de trabalho em regime de horário flexível, nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º do CT, formulado nos seguintes termos:

- a) *Que exercer funções de supervisora Principal de caixas, da empresa ...;*
- b) *Que solicita a rescisão da função exercida até à data, e que pretende abdicar da mesma para exercer funções de operadora de loja;*
- c) *Pretende que lhe seja atribuído um, regime de horário flexível para restar assistência inadiável e imprescindível a filho menor de 12 anos, com quem declarou, e comprovou, viver em comunhão de mesa e habitação;*
- d) *Pretende que lhe seja atribuído horário flexível de segunda a sexta feira, das 8:00h às 17:00h.*

1.3. Por via postal datada de **21.10.2024**, a entidade empregadora comunicou à trabalhadora a intenção de recusa, formulada nos seguintes termos:

“Exma. Senhora,

Acusamos a receção, no dia 01 de outubro de 2024 da carta dirigida à ..., através da qual solicita um horário fixo de segunda a sexta, organizado entre as 08h00 e as 17h00, para assistência inadiável e imprescindível ao seu filho, menor de 12 anos.

No entanto, com a documentação do pedido de horário flexível, informa, também, a Empregadora de que irá usufruir do estatuto de trabalhadora-estudante.

Para o efeito, anexa declaração da faculdade e horário do semestre. No horário enviado, verifica-se que as aulas de V.Exa. são da 19h00 às 22h40, de segunda a sexta-feira.

Assim, e pese embora a considere que o pedido formulado e a ela dirigido não consubstancia um pedido de horário flexível, na aceção e nos termos dos artigos 56.º e 57.º do CT, tramitará o requerimento apresentado tendo em vista a sua apreciação pela CITE.

Em resposta, comunicamos que é intenção da sua entidade empregadora recusar o seu pedido de alteração de horário de trabalho, nomeadamente, com os seguintes fundamentos.

Do conceito de horário flexível e da formulação do pedido:

Segundo o n.º 2 do artigo 56.º do CT, o horário flexível é «aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e de termo do período normal de trabalho diário». Não obstante, compete ao empregador elaborar o horário de trabalho, indicando «os períodos de início e de termo do período normal de trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário (...)» (alínea b), n.º 3, artigo 56.º do CT). Ou seja, o trabalhador poderá escolher as horas de início e de termo da sua atividade, mas desde que dentro de uma certa margem de tempo definida pelo empregador. E, ainda, respeitando o intervalo de descanso e os períodos de presença obrigatória definidos pelo empregador [alíneas a) e b) do n.º 3 do artigo 56.º do CT).

V. Exa. indicou que pretende um horário entre as 08h00 e as 17h00, o que corresponde a um pedido de horário fixo. Ora, aquilo que o Código de Trabalho prevê é que cabe ao empregador definir os períodos de presença obrigatória (que se poderão designar por plataformas fixas) e os períodos de início e termo do período normal de trabalho diário.

Ou seja, efetivamente o trabalhador poderá escolher as horas de entrada e saída, mas as opções são necessariamente dadas pelo empregador, não existindo qualquer fundamento legal para a imposição de condições.

(...)

Além do mais, a existência de um horário de funcionamento alargado e de um regime de laboração contínua determinam uma dificuldade acrescida na gestão dos tempos de trabalho (se não uma verdadeira impossibilidade), impondo-se a organização de horários diversificados por forma a dar cumprimento às várias imposições legais.

Desta forma, e conforme esclarecido, o direito a horário flexível consagrado no Código do Trabalho nada tem que ver com a escolha dos dias de trabalho e dos dias de descanso semanal, pelo que o regime de folgas não tem qualquer relação com o direito consagrado no artigo 56.º do CT.

Em suma, o seu pedido não foi formulado de acordo com o regime previsto nos artigos 56.º e 57.º do CT, não configurando, por conseguinte, um horário flexível.

Das exigências imperiosas do funcionamento da loja ...:

Com efeito, V. Exa. detém a categoria profissional de Operadora 1, e exerce funções de Supervisora de Caixas no ... de ... (doravante designada por «loja»).

A loja está aberta ao público todos os dias entre as 08h00 e as 21h00, mas encontra-se em funcionamento entre as 06h00 e as 21h30.

Isto posto:

1. A loja tem um total de 28 trabalhadores – 15 a tempo inteiro e 13 a tempo parcial.

2. A loja pratica horários diversificados, com folgas rotativas, e cuja organização varia de acordo com a secção em causa, estando sempre subordinada a três fases: horário de abertura, intermédio e de fecho.

3. A secção de Caixas, nomeadamente a função de Supervisão, está organizada da seguinte forma:

a) Abertura - das 07h45 às 16h45;

b) Intermédio - das 10h00 às 19h00 – horário praticado apenas uma vez por semana;

c) Fecho – das 12h30 às 21h30;

Com efeito, a secção de Caixas caracteriza-se pela forte componente de atendimento ao público, implicando um especial cuidado no trato do cliente. A secção de Caixas também é responsável pela gestão dos fundos de maneió com abertura e fecho de caixa.

V. Exa. enquanto Supervisora de Caixas, tem como funções prestar serviço no balcão de informação e caixa central, estando alocada à caixa central (secção dentro da secção de caixas). Esta última tarefa particular exige o atendimento dos pedidos de delivery (...), serviço de táxi), serviços de apoio ao cliente, tarefas administrativas e financeiras de caixa central.

Ademais, enquanto Supervisora de Caixas, V.Exa. tem funções de grande responsabilidade, nomeadamente legal, financeira e de saúde dos clientes (venda de ...), que são cumpridas apenas pelas supervisoras. Dada a complexidade das funções, o nível de conhecimento requerido, bem como as tarefas de responsabilidade e de confiança cruciais para o negócio, a função de Supervisora de Caixa é indispensável ao bom funcionamento da loja, e não pode ser atribuída a outro trabalhador da loja.

De notar que, além de V. Exa. exercer funções de Supervisora de Caixas, integra, ainda, a equipa de permanência à direção de loja, garantindo que os procedimentos em loja estão a ser cumpridos, de acordo com os processos instituídos na empresa e que o serviço ao cliente é prestado de acordo com as regras e qualidade da Empregadora.

Os períodos com maior afluência de clientes verificam-se essencialmente de segunda-feira a sexta-feira, durante a hora de almoço e ao final do dia.

A afluência em loja é especialmente sentida ao sábado, domingos e feriados, dias em que o fluxo de clientes em loja é contínuo durante todo o dia.

Por conta desta afluência, as diferentes secções têm de ser reforçadas por forma a adequar-se à procura verificada nos referidos períodos.

Assim, a secção de Caixa necessita de, no mínimo, 2 Supervisoras por dia para o seu correto funcionamento, uma no horário de abertura (das 07h45 às 16h45) e outra no horário de fecho (das 12h30 às 21h30).

Ora, V. Exa. pretende um horário organizado, durante a semana, das 08h00 às 17h00, para assistência inadiável e imprescindível a filho menor de 12 anos.

No entanto, e conforme já referido, V.Exa., com o pedido de horário flexível entrega, também a informação de que irá usufruir do estatuto de trabalhador-estudante enviando, igualmente, o seu horário do semestre.

Pode verificar-se no horário enviado por V.Exa. que as aulas têm início às 19h00 e fim às 22h40, de segunda a sexta-feira.

Face ao exposto, questiona-se se V.Exa. não terá efetuado o pedido de horário flexível a que ora se responde, não para assistência a filho menor (escopo do direito ao horário flexível) mas sim para frequência das aulas, cujo horário V.Exa. anexou.

Para que a loja consiga assegurar o correto funcionamento da secção, é necessária, no mínimo, a presença de duas Supervisoras, uma no horário de abertura (das 07h45 às 16h45), e outra no horário de fecho (12h30 às 21h30). Existem apenas três supervisoras.

Apenas existem mais duas trabalhadores em loja com a função de supervisoras de caixa, ou seja, atribuir-lhe o horário requerido por V.Exa. provoca desequilíbrio na gestão do horário das restantes supervisoras que passarão a ter de realizar, de forma constante, o horário de abertura ou o horário de fecho.

Como é hábito, a loja tentou, por todos os meios, promover um acordo com V. Exa. Tendo em vista estabelecer uma solução equilibrada para ambas as partes.

No entanto, e apesar dos esforços envidados, não foi possível alcançar um acordo, vindo-se a loja forçada a dar seguimento à presente intenção de recusa.

(...)

Ora, atribuir-lhe o horário que solicita, significaria um verdadeiro atropelo ao regime de horários diversificados em vigor em toda a loja e, por consequência, também na secção onde se encontra.

Além disso, implicaria desrespeitar prescrições médicas em virtude do cumprimento das regras de segurança e saúde no trabalho a que o empregador se encontra adstrito.

Além disso, a loja não é obrigada a atribuir-lhe um horário que não existe.

Alias, o próprio entendimento da Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego vai neste sentido: “o entendimento desta Comissão vai no sentido da possibilidade do/a trabalhador/a na elaboração de pedido de trabalho em regime de horário flexível, indicar uma amplitude temporal diária e semanal, desde que enquadrada na amplitude de turnos existentes” (vd. Parecer n.º 703/CITE/2021).

O que V. Exa. não faz.

(...)

Ademais, atribuir-lhe o horário à semana, horário esse que não existe em loja significa que V.Exa. iria praticar, maioritariamente, parte do horário de abertura (que se inicia as 07h45 e termina às 16h45).

Ou seja, em primeiro lugar, com a atribuição do horário, V.Exa. não poderia realizar a abertura de loja, deixando a descoberto o período das 07h45 às 08h00, o que obrigaria a ter outra colega da equipa de supervisão de loja a fazer abertura (às 07h45) e outra colega a realizar o fecho de loja (das 12h30 às 21h30).

Esta solução resultaria na presença, sempre, de três supervisoras em loja:

Uma supervisora para estar presente na abertura, de forma a não deixar períodos a descoberto e para assegurar que quando a loja abre ao público a secção está pronta;

V.Exa., a praticar um horário que não existe na secção e, uma supervisora no horário de fecho.

Ora, tal esquema horário não permite que nenhuma das restantes colegas possa ter dias de descanso semanal, uma vez que, a falta de uma das restantes colegas resultaria num período a descoberto na secção de Caixas.

(...)

Por isso, ao admitir-se a concessão do horário solicitado, a secção não teria um quadro suficiente para responder às suas necessidades e essa situação só seria resolvida mediante a contratação de um trabalhador ou a prestação de trabalho não previsto, o que acarretaria custos adicionais, algo que a loja não pode suportar pois afetaria a sua viabilidade.

No entanto, e dada a natureza da função de V.Exa., é impossível fazer-se substituir por outro trabalhador, atendendo a que V. Exa. é a única pessoa em loja apta a exercer as funções já descritas.

A loja também não pode ter dois trabalhadores com a função de Supervisor Principal de Caixas, caso contrário desvirtuaria a natureza da própria função.

Em suma,

Para dar cumprimento às obrigações legais em matéria de organização do tempo de trabalho (limites ao período normal de trabalho e intervalo de descanso) e, concomitantemente, para responder às necessidades de funcionamento da loja, é este o único esquema organizativo possível.

A atribuição do horário solicitado causaria prejuízo à loja, o que se concretizaria não só em termos de vendas, mas também quanto à sua imagem.

(...)

Face ao exposto, não podemos aceitar o seu pedido de alteração do horário de trabalho.”

1.4. Após a remessa do processo à CITE por parte da entidade empregadora, a trabalhadora apresentou apreciação à intenção de recusa, que a entidade empregadora fez igualmente chegar a esta Comissão em 31.10.2024.

A apreciação à intenção de recusa deduzida pela trabalhadora, datada de 28.10.2024, foi subscrita por Advogado munido de procuração, e vem formulada nos seguintes termos:

“Alega que a entidade empregadora recusou o pedido formulado por considerar não estarem reunidos os pressupostos para a atribuição do horário flexível, mas que, tendo o pedido sido correntemente formulado,

nomeadamente, porque foi junta certidão de nascimento da menor bem como o horário de trabalho do companheiro, não há motivos para ser o mesmo recusado.

Conclui pugnando pela revisão do pedido, sob pena de recurso à via judicial.”

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

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

“(…) 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 a 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 na 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. Na esfera do Direito Nacional, 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/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 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.

2.21. A intenção do legislador que subjaz à elaboração da norma, prende-se com a necessidade de harmonizar o direito do trabalhador/a à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, conferindo-lhe a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível, sempre que tenha filhos/as menores de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica. Tal direito é materializável mediante a escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, cabendo ao empregador elaborar esse horário flexível, observando, para tal, as regras enunciadas no n.º 3 daquele artigo 56.º. Assim, incumbe ao empregador estipular, dentro da amplitude de horário escolhida pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento/serviço.

2.22. 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 diário¹. Importa, ainda, que a amplitude indicada pela trabalhadora seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.²

2.23. 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

¹ Decorre do artigo 198.º do Código do Trabalho que **período normal de trabalho** significa o tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana.

² Ver a este respeito o Parecer n.º 128/CITE/2010, disponível em www.cite.gov.pt

na alínea b) do n.º 2, do referido preceito legal.

2.24. Da aplicação das normas legais citadas, resulta a obrigação de a entidade empregadora elaborar horários de trabalho destinados a facilitar a conciliação dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares, de acordo com o disposto nos artigos 56.º e 57.º, do Código do Trabalho (CT), sendo legítimo ao empregador recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou serviço, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, o que equivale a afirmar que impende sobre a entidade empregadora um dever acrescido de demonstrar nestes casos, concretizando objetiva e coerentemente, na prática, em que se traduzem tais exigências imperiosas.

III – O CASO EM ANÁLISE

3.1. Previamente à apreciação do pedido propriamente dito, cumpre dizer o seguinte.

No pedido de atribuição de horário flexível que formulou à entidade empregadora, a trabalhadora referiu que, efetivamente, exerce funções de supervisora principal de caixa, mas que, pretende rescindir essas funções, pretendendo passar a exercer funções de operadora de loja.

3.1.1 Ora, não compete a esta Comissão pronunciar-se quanto ao enquadramento e efeitos legais da pretendida “rescisão de funções de supervisora principal de caixa” e inerente mudança de funções, como vem formulado, e nessa medida, o presente parecer será emitido conforme for de direito, em sequência da análise criteriosa e conjugada do pedido; da factualidade deduzida pela entidade empregadora em sede de comunicação à intenção de recusa e do teor da apreciação à intenção de recusa, sempre, considerando as funções de supervisora principal de caixa.

Assim, cumpre analisar,

3.2. No caso em apreço, a trabalhadora apresenta um pedido de horário flexível, de modo a conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar, pretendendo exercer a sua atividade, **de segunda-feira e sexta-feira** no horário das **08h00 às 17:00h.**

Fundamenta o seu pedido na necessidade de assegurar cuidados ao filho menor de 12 anos de idade com quem declarou e provou ser residente em comunhão de mesa e habitação.

3.3. Analisado o pedido formulado pela trabalhadora, somos de concluir que se mostram cumpridos os requisitos formais impostos pelo n.º 1 do artigo 57.º do C.T..

3.4. A entidade empregadora fundamenta a intenção de recusa com a existência de exigências imperiosas do fundamento do estabelecimento, pelo que, impõem-se analisar se resultam, efetivamente, demonstradas *exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou, impossibilidade de substituição da trabalhadora por ser indispensável*, que justifiquem a recusa, sendo que, apenas, e só, sob a alegação de uma destas circunstâncias é permitido à entidade empregadora recusar o pedido de trabalho mediante horário de trabalho flexível.

3.5. No que concerne à intenção de recusa, é pois de considerar que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição da trabalhadora, se esta for indispensável, deve ser interpretado no sentido de exigir ao empregador a clarificação e demonstração inequívocas de que a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão do horário que facilite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar do/a trabalhador/a com responsabilidades familiares, tal como requerido; como tal organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento do serviço ou como existe impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável.

3.6. E a propósito do conceito de exigências imperiosas do funcionamento do serviço, veja-se o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, proferido no Processo n.º ..., consultável em www.dgsi.pt, segundo o qual: *“só podem ser consideradas imperiosas as exigências extraordinárias, excepcionais que não se confundem com maior ou menor dificuldade de organização da atividade da empresa, ou sequer com a maior ou menor onerosidade para o empregador em função da gestão do seu quadro de pessoal. A expressão utilizada pelo legislador «exigências imperiosas de funcionamento da empresa» é uma expressão deliberadamente apertada e rigorosa. O que se compreende, considerando que uma das obrigações que recai sobre o empregador é a proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal – artigo 127.º, n.º 3 do CT. Assim, a recusa da fixação de um horário de trabalho adequado á 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”.

3.7. Os critérios de “*exigências imperiosas relacionadas com o funcionamento da empresa*” e a “*impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável*”, que possam justificar recusa da entidade empregadora na atribuição de um horário flexível, não se expressam com meras alegações, antes, devem ser materializados com factos concretos que permitam a análise casuística da sua efetiva existência.

3.8. E, conforme postula, o Douto Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 28/06/2023 proferido no âmbito do processo n.º ..., disponível em www.dgsi.pt que refere que: “*Necessidades imperiosas ou impreteríveis são aquelas que não podem deixar de ser colmatadas sob pena de o prejuízo causado ao empregador ultrapassar claramente aquele que é imposto ao trabalhador.*”

3.9. Ora, compulsados os argumentos da entidade empregadora, verifica-se, *in casu*, que resulta demonstrada a existência de exigências imperiosas, porquanto, o horário flexível solicitado, nos termos em que foi formulado, colocaria em causa a organização e funcionamento do estabelecimento a que trabalhadora requerente está alocada.

E, verificam-se por duas ordens de razão.

Vejamos;

3.10. Em rigor, e tal como se refere supra no ponto **2.22** do presente parecer, o entendimento desta Comissão vai no sentido da possibilidade do/a trabalhador/a na elaboração do pedido de trabalho em regime de horário flexível, indicar uma amplitude temporal diária e semanal, desde que, enquadrada na amplitude de turnos existentes.

3.11. Sucede que, impõe-se concluir que a amplitude apresentada pela trabalhadora, das 08.00h às 15:00h, não é enquadrável com os turnos existentes na secção a que a trabalhadora está alocada.

3.12. Em sede de intenção de recusa a entidade empregadora alegou que, *na secção de caixas*, nomeadamente a função de Supervisão, está organizada com os seguintes turnos:

- a) Abertura - das 07h45 às 16h45;
- b) Intermédio - das 10h00 às 19h00 – (horário praticado apenas uma vez por semana);
- c) Fecho – das 12h30 às 21h30.

3.13. Em sede de apreciação à intenção de recusa a trabalhadora não demonstrou que os horários praticados sejam distintos daqueles que foram indicados pela entidade empregadora, e, nessa conformidade, forçoso é de concluir que, o horário pretendido pela trabalhadora é totalmente desenquadrado dos turnos existentes.

3.14. O que, em rigor, significa que, a existência de um horário de trabalho em regime de horário flexível desenquadrado da amplitude dos turnos existentes implica “*per se*”, a desregulação dos mesmos, o que inviabiliza o pedido formulado pela trabalhadora.

3.15. Acresce ainda, que em sede de intenção de recusa alegou a entidade empregadora que, a seguinte factualidade para demonstrar a existência de exigências imperiosas:

- a) Que trabalhadora exercer funções de Supervisora de Caixas;
- b) Que além das funções de supervisão, integra, a equipa de permanência à direção de loja;
- c) Que para a que a loja consiga assegurar o correto funcionamento da secção, é necessário, no mínimo, a presença de duas Supervisoras, uma no horário de abertura (das 07h45 às 16h45), e outra no horário de fecho (12h30 às 21h30);
- d) Que existem apenas três supervisoras;
- e) Que, como existem apenas mais duas trabalhadores em loja com a função de supervisoras de caixa, atribuir o horário solicitado pela trabalhadora provocaria desequilíbrio na gestão do horário das restantes supervisoras que teriam de passar a ter de realizar, de forma constante, o horário de abertura ou o horário de fecho;
- f) Que, a atribuição do horário solicitado, sem prejuízo deste não existir, a trabalhadora passaria apenas a laborar no horário de abertura, e nem assim o conseguiu cumprir, pois, o horário de abertura inicia às 07h45, quando a trabalhador pretende laborara apenas a partir das 8:00h.
- g) Em face desta última alegação, ficaria sempre a descoberto o período das 07h45 às 08h00.

3.16 O enquadramento supra referido, não foi contraditado pela trabalhadora, uma vez que, na apreciação à intenção de recusa, limitou-se a afirmar que o formalismo legal havia sido cumprido.

3.17. Neste contexto, e tendo em conta o atrás referido, resulta da intenção de recusa notificada à trabalhadora, a demonstração objetiva de exigências imperiosas de funcionamento da empresa nos termos do n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, na medida em que foram alegados pela entidade empregadora factos concretos que obstam à fixação do horário flexível solicitado.

3.18. Pois, não é comparável o esforço que se impõe às entidades empregadoras, de gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos seus trabalhadores e das suas trabalhadoras, por forma a garantir, por um lado, a plenitude do funcionamento do estabelecimento, e por outro, garantir os direitos de todos/as e cada um/a deles/as, nos quais se inclui o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar, com o esforço que adviria da aquisição/implementação de novos recursos, eventualmente, a contratação de novos trabalhadores/as, para que, por via deles, e só por via deles, lograsse obter condições que permitissem materializar o regime flexível previsto na lei laboral com vista à conciliação da vida familiar com a profissional.

3.19. A primeira situação pressupõe que esse esforço e essa gestão adequada emergja da articulação dos recursos já existentes na organização empresarial, o que, inclusivamente, tem acolhimento nas decisões Jurisprudências, veja-se nesse sentido o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, proc. n.º ..., 18/05/2020: *“O artigo 57.º do Código do Trabalho, ao regulamentar o exercício do direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível, prevê no seu n.º 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 for indispensável. Tais exigências imperiosas não se exprimem na maior ou menor dificuldade de organização da atividade da empresa ...”*

3.20. Situação diversa, e, permitimo-nos dizer, inaceitável de impor à entidade empregadora, é o esforço advindo da necessidade da contratação de novos meios humanos, para que, com eles proporcionar a conciliação da vida familiar com a profissional.

3.21. Assim, face ao notificado à trabalhadora em sede de intenção de recusa, afere-se que o horário

de trabalho nos termos em que foi formulado e solicitado pela trabalhadora requerente, colocaria em causa o normal funcionamento da secção onde exerce funções.

IV – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

4.1. A CITE emite **parecer favorável 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. Sem prejuízo, a entidade empregadora deve proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar ao trabalhador essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, aplicáveis, também, aos/às trabalhadores/as em funções públicas, por força do artigo 4.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de Junho, e, em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

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.

IV - A CITE informa que:

1. Considera que os pareceres emitidos nos termos do artigo 57º, nº 7 do Código do Trabalho, são vinculativos e têm efeitos imediatos. Assim, sendo o mesmo desfavorável à entidade empregadora, a

CITE considera que esta apenas pode recusar o pedido após decisão judicial, que reconheça a existência de motivo justificativo para a recusa do mesmo. Sem prejuízo do até agora referido quanto à impugnação judicial, uma vez concedido o direito do trabalhador/trabalhadora especialmente protegido ao regime de horário flexível, mediante parecer da CITE, continua o horário, em concreto, a ser fixado pelo empregador, dentro dos condicionalismos previstos nos n.ºs 3 e 4 do art. 56º do Código do Trabalho (Cfr. art. 212º, n.º 1 e n.ºs 3 e 4 do art. 56º).

2. Considera, igualmente, que a apresentação de reclamação ao presente parecer, designadamente nos termos dos artigos 189º e ss. do CPA, não suspende os efeitos do mesmo, pelo que, de acordo com o seu entendimento, não haverá, igualmente, lugar a deferimento tácito por falta de resposta da CITE ao pedido de suspensão de eficácia de ato administrativo que, eventualmente, possa ser requerido.
3. A inobservância do parecer da CITE é passível de queixa às entidades com competência inspetiva das situações jurídicas laborais.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 20 DE NOVEMBRO DE 2024, COM O VOTO CONTRA DA REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES – INTERSINDICAL NACIONAL (CGTP-IN) e UNIÃO GERAL DOS TRABALHADORES (UGT)