

## **PARECER N.º 225/CITE/2021**

**Assunto:** Resposta à Reclamação do Parecer n.º 75/CITE/2021: Parecer prévio à recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, 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 774-RP/2021

### **I – OBJETO**

1.1. Em 05.04.2021, a CITE recebeu da entidade empregadora ..., reclamação do Parecer n.º 75/CITE/2021, nos termos que a seguir se transcrevem:

*«A ..., notificada do V. parecer n.º 75-CITE-2021, desfavorável à intenção de recusa da entidade empregadora relativamente ao pedido de trabalho em horário flexível apresentado pela trabalhadora ... vem, ao abrigo do artigo 57.º/6 do CT e dos artigos 182.º a 192.º do CPA, pronunciar-se sobre o referido parecer. Não se conformando com o entendimento e conclusões expressas no mesmo, requer a sua reapreciação pelos seguintes motivos:*

- 1. Tal decisão abre um inconcebível precedente na solução de direito encontrada por se abster de analisar uma questão prévia à própria existência dos factos, e que inviabilizaria a solução propugnada – se o regime de folgas se enquadra no conceito de horário flexível previsto na lei.*
- 2. Em termos procedimentais, o CT exige que o trabalhador interessado remeta um pedido escrito ao empregador com uma antecedência mínima de 30 dias, contendo o seguinte: indicação do prazo previsto; declaração da qual conste que o filho menor vive com o trabalhador em comunhão de mesa e de habitação.*
- 3. Significa isto que o próprio pedido do trabalhador está vinculado àquilo que a lei exige.*
- 4. A trabalhadora solicitou à empregadora um regime de horário flexível sem indicar o prazo durante o qual pretendia usufruir do mesmo, nos seguintes termos: ‘entre as 9 e as 18 horas, com uma hora de almoço, de 2ª a 6ª feira’.*
- 5. O horário de trabalho da requerente não foi individualmente acordado.*
- 6. O regime de folgas requerido pela trabalhadora não se enquadrava no conceito de horário flexível na aceção do artigo 56.º do CT.*
- 7. O direito a horário flexível consagrado na lei nada tem a 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.*

*8. O conceito de horário flexível vem definido no artigo 56.º do CT, resultando essencialmente da conjugação dos n.ºs 2 e 3 daquele artigo.*

*9. Os limites referidos no artigo 56.º/2 do CT são os que lhe são fixados pelo empregador ao abrigo do n.º 3 desse mesmo preceito, cabendo ao empregador elaborar um horário flexível.*

*10. O artigo 56.º do CT concerne apenas com as horas de início e termo da jornada de trabalho, pelo que não atribui ao trabalhador direito de escolher os dias de trabalho e as folgas.*

*11. Só por aqui já se verifica que o horário de trabalho solicitado pela trabalhadora não é um horário flexível na aceção do artigo 56.º do CT porque incide sobre os dias de trabalho e de descanso.*

*12. Assim, apesar de a recorrida qualificar o seu pedido como um horário flexível, e até invocar o artigo 56.º do CT, verifica-se que o conteúdo do solicitado é, isso sim, um horário com folgas fixas.*

*13. A expressão ‘período normal de trabalho’ indica, por um lado, que se refere ao início e fim da jornada diária de trabalho, nada tendo que ver com os dias de descanso semanal; e, por outro lado, abstém-se de qualquer referência à definição do horário.*

*14. O pedido da trabalhadora, na parte em que pretende estabelecer um regime de folgas, não encontra enquadramento no conceito de horário flexível previsto na lei.*

*Em suma: Para além da instrução do pedido da colaboradora não ter cumprido os trâmites procedimentais impostos pelo CT, e, nomeadamente, o prazo para a duração do pedido e declaração da junta de freguesia que ateste o agregado familiar, o horário da trabalhadora não ter sido individualmente acordado e o regime de folgas não se enquadrar no conceito de horário flexível na aceção do artigo 56.º do CT, este precedente facultará aos demais funcionários em situação análoga as mesmas possibilidades de horário, o que tornará inviável o escalonamento do trabalho numa resposta social que funciona 24/7, colocando certamente em causa a própria sustentabilidade financeira da instituição, já de si, frágil.*

*Tendo sido a primeira vez que nos deparámos com este tipo de pedido, e tendo a Instituição procurado chegar a um entendimento com a funcionária que satisfizesse ambas as partes, solicitasse uma reapreciação do parecer emitido por V. Exas».*

**1.2.** *Atendendo a que, apresentada reclamação, o órgão competente para a decisão deve notificar quem possa ser prejudicado pela sua procedência para alegar, no prazo de 15 dias úteis, o que tiver por conveniente sobre o pedido e seus fundamentos, conforme determina no n.º 1 do artigo 192.º e o artigo 87.º do CPA, em 15.04.2021, a*

CITE recebeu a seguinte resposta, por parte do representante legal da trabalhadora:

*«..., casada, portadora do cartão de cidadão n.º ..., NIF ..., residente na Rua ..., notificada da reclamação apresentada pela ‘...’ ao Parecer n.º 75/CITE/2021, de 17 de fevereiro de 2021, vem pronunciar-se nos seguintes termos:*

**QUESTÃO PRÉVIA - DA INADMISSIBILIDADE DA RECLAMAÇÃO APRESENTADA PELA ENTIDADE EMPREGADORA**

1.º

*Em 17 de Fevereiro de 2021, foi emitido pela CITE parecer desfavorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., relativo ao pedido de trabalho em regime de horário flexível apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ....*

2.º

*Na verdade, e uma vez que a entidade empregadora não cumpriu o disposto no art.º 57.º n.º 5 do Código do Trabalho, considera-se, nos termos do disposto no art.º 57.º n.º 8 al. c) do Código do Trabalho, que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos.*

3.º

*Ora, dispõe o art.º 57.º n.º 7 do Código do Trabalho que ‘Se o parecer referido no número anterior for desfavorável, o empregador só pode recusar o pedido após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo’.*

4.º

*Assim, e salvo o devido respeito, a reclamação apresentada pela entidade empregadora não é admissível à luz do quadro legal aplicável ao regime de horário flexível.*

5.º

*Na verdade, o Código do Trabalho prevê normas específicas para esta temática, não tendo assim aplicação o disposto no CPA quanto à reclamação sobre os atos administrativos.*

6.º

*Entender o contrário seria tornar inócua a norma constante do art.º 57.º n.º 7 do Código do Trabalho, criando uma situação de insegurança e incerteza para o trabalhador, o que não se pode aceitar.*

7.º

*Como refere FRANCISCO LIBERAL FERNANDES, ‘De acordo como n.º 7 do artigo que se anota, o parecer da CITE, quando seja desfavorável ao empregador, tem natureza constitutiva, ou seja, confere eficácia imediata ao pedido do trabalhador Nestes casos, porém, o empregador pode recorrer judicialmente a fim de obter sentença que lhe reconheça a existência de motivo justificativo para recusar a passagem do trabalhador para o regime a tempo parcial (ad. 57º, n.º 7). O recurso judicial intentado pelo*

*empregador tem efeitos meramente devolutivos’.*

8.º

*Assim, e atento o exposto, não deverá ser admitida a reclamação apresentada pela entidade empregadora, o que expressamente se requer, com as legais consequências.*

**SEM PRESCINDIR**

9.º

*Caso se entenda que a reclamação apresentada pela entidade empregadora é legalmente admissível, o que não se aceita, certo é que deverá a presente reclamação ser considerada improcedente, não se alterando o Parecer n.º 75/CITE/2021.*

10.º

*Prima facie, importa desde já referir que a entidade empregadora violou o disposto no art.º artigo 57.º n.º 5 do Código do Trabalho. Não há qualquer dúvida a este respeito!*

11.º

*Ora, a cominação que o Código do Trabalho prevê para a violação da citada norma é a aceitação do pedido do trabalhador nos seus precisos termos — cf. art.º 57.º n.º 8 al. c) do Código do Trabalho.*

12.º

*Assim, não se vislumbra como poderia a CITE emitir parecer diverso do proferido. A norma é clara e não se mostra passível de interpretações dúbias, ou de conveniência.*

13.º

*Na verdade, e se a entidade empregadora não concordava com os termos e fundamentos do pedido de horário flexível, deveria ter submetido a questão à apreciação da CITE, nos termos legais, e no prazo que dispunha para o efeito, o que não sucedeu.*

14.º

*Assim, e salvo o devido respeito, a trabalhadora entende que, quanto a esta concreta questão, a ‘Inês é morta’...*

15.º

*De todo o modo, e mesmo que assim não sucedesse, os argumentos invocados pela entidade empregadora falecem, todos eles, quando confrontados com a prova documental existente.*

**Vejamos:**

16.º

*A entidade empregadora refere que a instrução do pedido da trabalhadora não cumpriu os trâmites procedimentais impostos pelo CT, nomeadamente porque não indicou o prazo para a duração do pedido e não foi junta declaração da junta de freguesia que ateste o agregado familiar. Nada de mais falso!*

17.º

*Na verdade, e em primeiro lugar, a trabalhadora no seu pedido de horário flexível*

*declarou o seguinte: 'Requeiro a flexibilidade de horário enquanto durarem as circunstâncias que o determinam, não ultrapassando o limite dos doze anos do meu filho mais novo conforme previsto no CT' — cf. cópia da carta com data de 2.11.2020 que se junta como Doc. n.º 1.*

18.º

*Acresce que, e tal como resulta do próprio parecer emitido pela CITE, o prazo limite para a duração do horário flexível deve manter-se até ao 12.º aniversário da criança mais nova.*

19.º

*Em segundo lugar, a trabalhadora juntou, com o seu pedido, cópia da declaração emitida pela União de Freguesias de ..., com data de 3 de novembro de 2020, que atesta a composição do seu agregado familiar, mais referindo que a mesma vive em comunhão de mesa e habitação com os seus dois filhos menores — cf. cópia da declaração que se junta como Doc. n.º 2.*

20.º

*Assim, a alegação da entidade empregadora de que a trabalhadora não juntou a referida declaração, resulta de evidente má-fé da empregadora, pois é infirmada pelos documentos juntos, o que não deve deixar de ser levado na devida conta.*

21.º

*De todo o modo, e fosse como fosse, certo é que se o pedido da trabalhadora não se encontrasse devidamente formulado, sempre caberia ao empregador solicitar o respetivo aperfeiçoamento. Ora, nada disto sucedeu.*

*Por último, importa ainda referir o seguinte:*

22.º

*Nos termos do disposto no art.º 56.º n.º 1 do Código do Trabalho, o trabalhador com filho menor de 12 anos que com ele viva em comunhão de mesa e habitação tem direito a trabalhar em horário de trabalho flexível.*

23.º

*O horário flexível de trabalhadores com responsabilidade familiar constitui um direito atribuído, que materializa a proteção na parentalidade.*

24.º

*A trabalhadora solicitou a aplicação de um horário flexível entre as 8 horas e as 18:30 de segunda a sexta-feira, uma vez que possui dois filhos menores, com 3 e 9 anos de idade, mais precisamente a ... e o ..., e infraestruturas de ensino e de apoio que se encontram a frequentar — Centro de Atividades de Tempos Livres e Atividades de Animação e Apoio à Família - funcionam apenas de segunda a sexta-feira, entre as 7:45 e as 19 horas.*

25.º

*Acresce que, o marido da trabalhadora e pai dos menores, o Sr. ..., exerce, ao serviço*

*da sua entidade empregadora, funções de ... aos fins de semana, inclusive durante o período noturno, de modo que se encontra impossibilitado de tomar conta dos filhos menores nesse período — cf. declaração oportunamente remetida à empregadora e que agora se junta com o Doc. n.º 3.*

26.º

*Além disso, e como resulta dos documentos já remetidos à empregadora pela trabalhadora na sua carta de 4.11.2020, o seu marido exerce ainda uma segunda atividade, o que o impossibilita definitivamente de tomar conta dos menores.*

27.º

*Assim, impõe-se a aplicação do regime de horário flexível nos exatos termos requeridos pela trabalhadora.*

28.º

*Note-se que, na instituição empregadora, foi já requerido por outros trabalhadores o regime de horário flexível, o que mereceu a aceitação da empregadora, em circunstâncias em tudo semelhantes às que se verificam nos presentes autos.*

29.º

*Assim, não se compreende a posição injustificada da empregadora neste caso concreto, pois nada justifica a recusa do pedido formulado pela trabalhadora.*

30.º

*Conclui-se assim que se trata de uma atitude persecutória, em relação à trabalhadora ..., que a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego certamente não deixará de relevar.*

*Nestes termos, deve ser indeferida a reclamação apresentada pela entidade empregadora, mantendo-se o Parecer n.º 75/CITE/2021, de 17 de fevereiro de 2021, com as legais consequências.*

*JUNTAM-SE: três documentos e procuração forense».*

## **II - ENQUADRAMENTO JURÍDICO**

**2.1.** Conforme decorre, atualmente, do artigo 20.º da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5.07.2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e atividade profissional, os Estados-membros designam um ou mais órgãos para a promoção, análise, acompanhamento e apoio da igualdade de tratamento entre todas as pessoas, sem qualquer discriminação em razão do sexo.

**2.2.** A CITE é, desde 1979, a entidade que tem por missão prosseguir a igualdade e não

discriminação entre homens e mulheres no trabalho, emprego e formação profissional, e colaborar na aplicação de disposições legais e convencionais nesta matéria, bem como as relativas à proteção da parentalidade e conciliação trabalho/família nos setores privado, público e cooperativo.

**2.3.** De composição tripartida e equilátera, a CITE é constituída por representantes do Estado, representantes das associações sindicais e das associações patronais.

**2.4.** Esta Comissão, sua composição e respetivas atribuições próprias e de assessoria encontram-se previstas no Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 60/2018, de 21 de agosto.

**2.5.** Uma das suas atribuições é a emissão de pareceres prévios no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho com flexibilidade de horário a trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos, conforme o disposto na alínea c) do artigo 3.º do referido Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março.

**2.6.** No âmbito da atribuição conferida a esta Comissão, a CITE emitiu o Parecer n.º 75/CITE/2021, em sentido desfavorável à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível requerido pela trabalhadora ..., porquanto o empregador violou grosseiramente o prazo estabelecido na lei para remeter o processo a esta Comissão, em quase dois meses.

**2.7.** Conforme dispõe a alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho, o pedido da trabalhadora considera-se aceite «nos seus precisos termos» «se [o empregador] não submeter o processo à apreciação da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres [CITE] dentro do prazo previsto no n.º 5», ou seja, de 10 dias.

**2.8.** Os interessados/as têm o direito de impugnar os atos administrativos perante a Administração Pública, solicitando a sua revogação, anulação, modificação ou substituição, podendo para esse efeito reclamar do ato emitido, conforme o previsto nos artigos 184.º e 191.º do Código do Procedimento Administrativo.

**2.9.** Cumprido o contraditório estabelecido na lei, importa agora apreciar os fundamentos da reclamação.

**2.10.** Nos termos dos n.ºs 1 a 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho:

*«1- O trabalhador que filho menor de 12 anos [...] que com ele viva em comunhão de mesa e habitação tem direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível, podendo o direito ser exercido por qualquer dos progenitores ou por ambos.*

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

*[...]».*

**2.11.** Nos termos do n.º 8, alínea c) do artigo 57.º do Código do Trabalho:

*«8 - Considera-se que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos:*

*[...]*

*c) Se não submeter o processo à apreciação da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres [CITE] dentro do prazo previsto no n.º 5», ou seja, 10 dias (cinco para a apreciação da intenção de recusa pelo/a trabalhador/a, acrescidos de mais cinco).*

**2.12.** No parecer 75/CITE/2021, a CITE deliberou o seguinte que se transcreve, na parte revelante para a apreciação da reclamação apresentada:

*«1.8. Analisada a documentação junta ao processo, verifica-se que o pedido da trabalhadora contém todos os elementos legalmente exigidos, a saber:*

- Horário desejado;*
- Prazo para duração do pedido; e*
- Declaração equiparada ao facto de morar com a criança em comunhão de mesa e de habitação.*

*1.9. Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., relativo ao pedido de trabalho em regime de horário flexível apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ..., uma vez que o pedido se considera aceite nos seus precisos termos».*

**2.13.** Na realidade, e ao contrário do que o empregador alega, a CITE nem está – segundo a lei – obrigada a analisar o pedido do/a requerente em casos de aceitação, porquanto esta é uma questão a montante do conteúdo do requerido.



**2.14.** Ainda assim, reitera-se, o pedido cumpre com todos os requisitos legais. A trabalhadora pede para laborar num horário pré-existente e praticado pela organização; estabelece um prazo condicional para o fazer; e, pela situação familiar que descreve, resulta claro que mora com os menores em comunhão de mesa e habitação, como refere o Parecer 75-CITE-2021. Mais se sublinhe que em lugar algum do CT a lei obriga a que a declaração a ser apensa nestes casos seja de origem oficial, bastando o referido pelo/a requerente para que o terceiro e último requisito se encontre cumprido.

**2.15.** Em suma, à CITE não pode ser imputada responsabilidade alguma pelo eventual prejuízo que a atribuição do horário requerido pela trabalhadora em causa provoque na organização, porquanto o mesmo deve-se apenas à incúria do empregador, que levou quase dois meses a fazer aquilo a que a lei obriga que pratique num prazo de 10 dias. Conclua-se lembrando o preceituado no n.º 7 do artigo 57.º do CT:

*«7 - Se o parecer referido no número anterior for desfavorável, o empregador só pode recusar o pedido após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo».*

Significando isto que o sentido do Parecer 75-CITE-2021 só poderá ser invertido após decisão transitada em julgado por via judicial, sob pena de o empregador incorrer numa contraordenação grave (cf. n.º 10 do mesmo articulado), cuja entidade competente para atuar é a ACT – Autoridade para as Condições no Trabalho.

### **III – CONCLUSÃO**

**3.1.** Na sequência do exposto, a CITE delibera:

- a) Indeferir o pedido objeto da presente reclamação;
- b) Manter o sentido do parecer n.º 75/CITE/2021:

*«1.9. Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., relativo ao pedido de trabalho em regime de horário flexível apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ..., uma vez que o pedido se considera aceite nos seus precisos termos».*

c) Comunicar à trabalhadora e à entidade empregadora o teor da presente resposta à reclamação.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS DA CITE EM 12 DE MAIO DE 2021**