

## **PARECER N.º 259/CITE/2021**

**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 1487-FH/2021

### **I – OBJETO**

**1.1.** A CITE recebeu, a 19.05.2021, via eletrónica, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., a exercer as funções profissionais de ... naquela organização.

**1.2.** Em 23.04.2021, a entidade empregadora recebeu, via postal, um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível da trabalhadora supra identificada, conforme a seguir se transcreve:

*«... [...], tendo [...] sido mãe de um menino de seu nome ..., e atendendo a que o infantário [...] encerra às 19 horas e está encerrado ao fim de semana, e não tendo a quem o deixar, venho por este meio pedir-vos que não me coloquem a fazer o turno da tarde durante a semana, bem como os fins-de-semana, por não ter a quem deixar entregue o meu filho nesses períodos».*

**1.3.** Em 13.05.2021, via CAR, o empregador remeteu a sua intenção de recusa nos seguintes termos:

*«[...]*

*Têm, então, de estar afetos à preparação (setor onde V. Exa. exerce funções) e distribuição de alimentação aos doentes para prestação de serviços, 20 trabalhadores (manhãs, tardes e folgas), sendo a laboração efetuada em regime contínuo, entre as 7 horas e as 22:30, durante sete dias da semana, com 104 folgas anuais.*

*Temos assim, a exercer funções na unidade:*

*2 Encarregados*

*3 Cozinheiros de 1.ª*

*1 Despenseiro A*



13 Preparadoras de cozinha

1 Empregado de balcão

*Em termos de distribuição dos referidos trabalhadores pelos diferentes horários de trabalho, temos:*

*De 2.<sup>a</sup> a 6.<sup>a</sup> feira:*

*Turno da manhã – 5 Preparadoras (2 às 7 horas, 1 às 9 horas e 1 às 9:30)*

*Turno da tarde- 3 Preparadoras (às 14 horas)*

*Fins de semana*

*Turno da manhã- 4 Preparadoras (2 às 7 horas e 1 às 9 horas)*

*Turno da tarde - 3 Preparadoras (às 14 horas)*

*Feriados*

*Turno da manhã - 4 Preparadoras (2 às 7 horas e 1 às 9 horas)*

*Turno da tarde -3 Preparadoras (às 14 horas)*

*Com o deferimento da requerida flexibilidade não é possível garantir a prestação de serviço contratualizada nem a atribuição das 104 folgas anuais definidas no Acordo de Empresa aplicável ao ....*

*A unidade não consegue garantir rotatividade de horário legalmente definida nem assegurar a prestação de serviço como está contratualizado.*

*Os contratos de trabalho são todos celebrados com horário por turnos de forma a assegurar a prestação 365 por ano.*

*E de acordo com o disposto no V. requerimento, é pretendido um horário apenas de manhã e também apenas de segunda a sexta-feira, no qual os dias de descanso sejam sempre ao sábado e domingo.*

*Sucede que a Unidade não tem horários fixos.*

*Ao deferir o V. pedido, os horários referentes às tardes e aos fins-de-semana não ficarão assegurados face aos meios que são necessários para os cumprir. Com efeito, reforça-se não ser possível cumprir a rotação da escala em vigor, pois faltarão sempre trabalhadores com a sua categoria e função ao fim-de-semana, bem como entre as 14 horas e as 22:30.*

*Aliás, esta situação implica que outros trabalhadores sejam obrigados a trabalhar mais dias ao fim-de-semana e à tarde, o que originará muitos protestos e colocará em risco a paz social do serviço. E o deferimento do V. pedido tornará a situação insustentável, colocando em risco a prestação de serviço de alimentação nos termos contratados, de acordo com as necessidades do ...*

*Acresce ainda, que o horário flexível pretendido por V. Exa. não se encontra previsto na lei, dado que não se enquadra no conceito de horário flexível definido no n.º 2 do art.º 56.º do Código do Trabalho na sua atual redação. Ou seja, [...].*

*De sublinhar ainda o disposto no Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 18 de*



maio de 2020 (Proc. n.º 9430/18.0T8VNG.P1), que clarificou que 'o horário de trabalho corresponde à determinação das horas de início e termo do período normal de trabalho diário e do intervalo de descanso, bem como do descanso semanal – artigo 200.º, n.º 1 do Código do Trabalho. II - A determinação do horário de trabalho é uma manifestação do poder de direção do empregador - artigos 212.º e 97.º, ambos do Código do Trabalho. III - O n.º 1 do artigo 56.º do Código do Trabalho consagra o direito do trabalhador ao horário flexível, estando o conceito de tal direito definido no n.º 2 do mesmo preceito, nos termos do qual se entende 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. Os limites dentro dos quais o trabalhador poderá escolher o horário serão os que decorrem do n.º 3. E, deste, resulta que é o empregador quem deve elaborar o horário em conformidade com o que nele se estipula. IV - O mesmo preceito não confere ao Trabalhador o direito de balizar ou impor ao Empregador as horas do início e do termo do período normal do trabalho que pretende que este lhe fixe o horário flexível'.

Acresce que o disposto no Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 26 de abril de 2010 (Proc. n.º 123/09.0TTVNG.P2), esclarece que 'as ditas regras concernentes ao horário de trabalho, não podem ser encaradas em termos absolutos e que, mesmo nas hipóteses contempladas no artigo 45.º do Código do Trabalho, a sua concessão não é automática, nem desligada da situação da empresa'.

Dispõe o n.º 1 da cláusula 268.º do Acordo de Empresa que 'o trabalhador com filho menor de 12 anos ou, independentemente da idade, filho com deficiência ou doença crónica que com ele viva em comunhão de mesa e habitação tem direito a trabalhar com flexibilidade de horário, se para o ... daí não resultarem prejuízos e com prévia comunicação ao ...'.

Ora, como calculará, os custos decorrentes das alterações a introduzir ao quadro de pessoal desta Associação, necessárias ao deferimento da pretensão de V. Exa., representam um prejuízo sério para o ....

Assim, sempre se dirá que são permitidas trocas de horário entre trabalhadores, desde que sejam cumpridas as horas de descanso obrigatórias por lei, por forma a ser proporcionar as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal- Cf. n.º 3 do artigo 127.º do Código do Trabalho. Uma referência ainda para recordar que a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego emitiu o Parecer n.º 282/CITE/2013, aprovado por unanimidade dos membros presentes na reunião da CITE, de 18 de novembro de 2013, o qual foi favorável à intenção de recusa do pedido de horário flexível da Trabalhadora então requerente, concluindo que 'a entidade empregadora apresenta razões que indiciam a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, e demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora põe em causa o seu funcionamento, uma vez



*que a entidade empregadora concretiza os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, em face da aplicação do horário pretendido pela mesma trabalhadora'.*

*As razões então expostas pelo ... são exatamente iguais às invocadas no presente caso, ou seja, fundamento em exigências imperiosas do funcionamento do ...*

*Face ao exposto, não sendo possível lançar mão de outros mecanismos, designadamente de trabalho suplementar ou contratação de mais trabalhadores, e considerando que a prestação de serviços de Fornecimento de Alimentação que o ... tem contratualizada com o ... é de interesse público, não se compadecendo com faltas, atrasos ou falhas, sob pena de desrespeito pelos termos do Protocolo (que obriga o ... a ter aquele determinado número de trabalhadores afetos àqueles horário em concreto) e consequente aplicação de pesadas sanções a esta Associação, comunica-se a V. Exa. a intenção de indeferimento do V. pedido, ao abrigo do disposto no n.º 1 da Cláusula 26.<sup>a</sup> do AE, considerando que a dispensa de trabalho aos fins-de-semana, tal como o desempenho de funções em horário fixo, traria prejuízos graves ao ..., bem como, no facto de tal alteração solicitada não integrar o conceito de horário flexível, tal como se encontra definido no n.º 2 do artigo 56.º do Código do Trabalho».*

**1.4.** A trabalhadora não realizou apreciação alguma.

**1.5.** Apenso ao processo não vem documento algum.

## **II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO**

**2.1.** Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que aprova a Lei Orgânica, artigo 3.º («Atribuições próprias e de assessoria»):

*«d). Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos».*

**2.2.** A Constituição da República Portuguesa (CRP), no artigo 68.º («Maternidade e Paternidade») estabelece que:

*«1. 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.*



2. *A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes».*

2.3. E, no artigo 59.º («Direitos do Trabalhadores»), como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores/as, é estabelecido que:

*«Todos os trabalhadores têm direito à 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».*

2.4. Para concretização dos princípios e direitos sociais constitucionais enunciados, foi aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, na redação conferida pela Lei n.º 120/2015, de 1 de setembro, o Código do Trabalho (CT) que preconiza o dever da entidade empregadora proporcionar aos/às trabalhadores/as as condições de trabalho que favoreçam a conciliação trabalho/família (cf. artigo 127.º/3 do CT), sendo igualmente definido como dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos do artigo 212.º/2/b) do CT.

2.5. O artigo 56.º do CT, sob a epígrafe «Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares», prevê o direito de trabalhador/a com filho/a(s) menor(es) de 12 anos trabalhar em horário flexível, entendendo-se que este é aquele horário em que o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho (PNT) diário.

2.6. Para que o/a trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo 57.º do CT que *«deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes elementos:*

- a) Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável;*
- b) Declaração da qual conste que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação».*

2.7. Uma vez requerida esta pretensão, o empregador só pode recusar o pedido com base em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a, se este/a for indispensável. Para o efeito, dispõe do prazo de 20 dias, contados a partir da receção do pedido, para lhe comunicar, também por escrito, a sua decisão. Se não observar este prazo, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a nos seus precisos termos, de acordo com o artigo 57.º/8/a) do CT.

**2.8.** Em caso de recusa, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a, implicando - a sua falta - a aceitação do pedido, nos termos do artigo 57.º/8/c) do CT.

**2.9.** Ainda assim, mesmo em presença do pedido de emissão de parecer prévio no prazo indicado na lei, caso a intenção de recusa da entidade empregadora não mereça parecer favorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados através de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

**2.10.** Convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível à luz do preceito constante do artigo 56.º/2 do CT, em que se entende pelo conceito «aquele [horário] em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho».

**2.11.** Nos termos do citado artigo 56.º/3 do mesmo diploma legal:

*«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 descanso não superior a duas horas».*

**2.12.** Neste regime, o/a trabalhador/a poderá laborar até seis horas seguidas e até 10 horas de trabalho em cada dia, e deve cumprir o correspondente PNT semanal em média de cada período de quatro semanas.

**2.13.** Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação trabalho/família conferindo ao/à trabalhador/a com filho/a(s) menor(es) de 12 anos a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em horário flexível. Isto traduz-se na escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do PNT diário, competindo ao empregador elaborar esse horário flexível observando, para tal, as regras indicadas no artigo 56.º/3 do CT.

**2.14.** Tal implica, necessariamente, que o empregador estabeleça, dentro da amplitude



determinada pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do PNT diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se inclua dentro do período de funcionamento da organização.

**2.15.** Esclareça-se que, sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos um enquadramento legal de horários especiais através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às responsabilidades familiares, as entidades empregadoras deverão desenvolver métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios, garantindo o princípio da igualdade dos/das trabalhadores/as, pelo tratamento similar de situações iguais e gestão de situações diferentes de forma diferente.

**2.16.** No caso em apreço, a trabalhadora requer que o seu horário de trabalho não contemple o turno da tarde nos dias úteis ou os fins-de-semana.

**2.17.** A trabalhadora fundamenta o seu pedido na necessidade de prestar assistência inadiável e imprescindível ao filho de quase dois anos, uma vez que o infantário onde este se encontra encerra às 19 horas e só funciona de segunda a sexta-feira.

**2.18.** Não referindo o prazo para que o pedido perdure, tem esta Comissão por entendimento que o faz pelo limite máximo permitido por lei, ou seja, o 12.º aniversário da criança – cf. artigo 56.º/1 *in fine* do CT

**2.19.** Embora não mencione expressamente que vive com o menor em comunhão de mesa e habitação, ao referir que não tem com quem deixar a criança fora dos horários de funcionamento do infantário como justificação para o pedido, entende-se – *a contrario sensu* – que este requisito se encontra também preenchido.

**2.20.** À partida, todos os requisitos formais do pedido estão, assim, cumpridos, uma vez que também o PNT é respeitado.

**2.21.** A intenção de recusa do empregador alega os seguintes motivos para indeferir a pretensão da requerente:

- Exigências imperiosas do funcionamento da organização;
- Incumprimento do Acordo Coletivo de Empresa (ACE);
- Impossibilidade de manter rotatividade horária; e

- Desconformidade do pedido com o que a lei prevê.

**2.22.** Analisando cada argumento individualmente, e pela ordem em que surgem na intenção de recusa, o primeiro improcede para os efeitos ora em análise, porquanto o empregador não basta invocar uma das duas exceções permitidas por lei para indeferir este tipo de pedidos – cf. artigo 57.º/2 do CT

**2.23.** Com efeito, ao empregador é exigível que demonstre, inequívoca e fundamentadamente, de que forma o pedido da requerente impossibilita o funcionamento normal da organização através de um nexo de causalidade entre ambos.

**2.24.** Raciocínio este que o empregador, manifestamente, não faz.

**2.25.** Após tecer uma série de generalidades sobre a organização na primeira página da intenção de recusa, o empregador refere que existem 20 pessoas na equipa que a requerente integra; destas, 12 exercem funções profissionais semelhantes à sua, i.e., preparadoras de cozinha.

**2.26.** Apesar de nenhum mapa de horários juntar ao processo, da intenção de recusa é ainda possível retirar que existem quatro turnos de trabalho para preparadoras de cozinha nos dias úteis (a começar às 7 horas, às 9 horas, às 9:30 e às 14 horas) e três nos feriados (às 7 horas, às 9 horas e às 14 horas).

**2.27.** Cruzando os dados dos dois pontos anteriores, resulta que a requerente é destacável para metade dos turnos nos dias úteis e 2/3 dos turnos nos feriados, tendo uma dúzia de colegas que a podem substituir nos horários remanescentes.

**2.28.** Do exposto a partir do ponto **2.23.** resulta que o empregador não consegue provar que o pedido da trabalhadora põe em causa o normal funcionamento da organização, uma vez que a requerente mantém a disponibilidade para trabalhar em mais do que um turno, e tem bastantes pessoas com o mesmo perfil profissional capazes de a substituir nos demais.

**2.29.** O segundo argumento improcede também, uma vez que o regime consagrado pelo legislador nos artigos 56.º e 57.º do CT são de natureza especial, logo, têm prevalência sobre a lei geral como é o caso dos ACE.

**2.30.** O terceiro argumento continua a não colher pelos motivos já explanados nos pontos



**2.25. a 2.28.**

**2.31.** Finalmente, o último argumento improcede, à semelhança dos restantes, porquanto – destarte os resumos jurisprudenciais ou a conclusão descontextualizada de um Parecer da CITE de há oito anos atrás – os/as trabalhadores/as por turnos são igualmente titulares de gozo do trabalho em regime de flexibilidade horária.

**2.32.** Os únicos três requisitos formais que a lei impõe para este tipo de pedido foram cumpridos, como já foi referido no ponto **2.20**.

**2.33.** Sublinhe-se, aliás, que a trabalhadora até poderia ter optado unicamente por um turno existente na organização, embora não o tenha feito, limitando-se a estabelecer uma hora-limite, a partir da qual solicita não ser escalada para que lhe seja possível ir buscar uma criança de dois anos ao infantário.

**2.34.** Sem apensar quaisquer documentos ao processo, desconhece-se também quantas pessoas exercem as mesmas funções profissionais que a requerente e que horários são praticados na organização, sendo essa – repita-se – prerrogativa do empregador, a quem cabe provar por que motivo uma trabalhadora especialmente protegida por lei não pode gozar de um direito que lhe é legitimamente atribuído.

**2.35.** Saliente-se, por fim, que o reconhecimento dos direitos dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares não implica a desvalorização do trabalho que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito consignado no artigo 59.º/1/b) da CRP é especial e visa harmonizar ambas as conveniências, competindo ao empregador organizar o tempo de trabalho para que se cumpra o previsto na lei sobre a proteção da parentalidade.

### **III – CONCLUSÃO**

Face ao exposto:

**3.1.** A CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da entidade empregadora Serviço de ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ....

**3.2.** 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.

**APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 09 DE JUNHO DE 2021,  
COM O VOTO CONTRA DO REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO  
EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E CONFEDERAÇÃO DO TURISMO  
PORTUGUÊS (CTP), CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE  
VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS  
ANEXA À MESMA ATA.**