

**PARECER Nº 275/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 1355-FH/2023

**I – OBJETO**

**1.1.** Em 17.03.2023, a CITE recebeu, via CAR, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitada pela trabalhadora ...

**1.2.** Por CAR, recebida pela entidade empregadora em 13.02.2023, a trabalhadora solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível, conforme se transcreve:

*“Assunto: Pedido para trabalhar em regime de horário flexível*

*Exmos. Senhores,*

*Venho pelo presente expor e solicitar o seguinte:*

*Conforme é do V/ conhecimento fui admitida por V. Exas. em 3 de Março de 2020 para exercer as funções profissionais de empregada de mesa que sempre procurei desempenhar com enorme zelo e profissionalismo e, como sabem, sempre colaborei com V. Exas. quando solicitada.*

*Ora, por motivo de ter uma filha menor, de dois meses de idade, solicito a V. Exas. que me autorizem a trabalhar em regime de horário flexível, conforme o disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho.*

*Desta forma, e cumprindo os pressupostos legais pretendo usufruir do regime referido até a minha filha completar 12 anos de idade (cfr. o disposto no n.º 1 do artigo 56.º do CT e na alínea a) do n.º 1 do artigo 57.º do CT).*

*Remeto ainda, em anexo, declaração emitida pela Junta de Freguesia onde resido na qual consta que a minha filha vive comigo em comunhão de mesa e de habitação (cfr. o disposto na alínea b) do artigo 57.º do CT).*

*Por último e, uma vez que 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 horário de trabalho, solicitava a V. Exas. que tivessem em conta na elaboração do meu horário de trabalho que o mesmo fosse de segunda a sexta-feira no horário das 09:00 às 17:30 horas, com intervalo de 30 minutos para refeição, sendo os dias de descanso semanal ao sábado e domingo, sem prejuízo da dispensa das duas horas para a amamentação que pretendo usufruir quando regressar ao serviço.*

*Solicito ainda a dispensa de prestação de serviço em dias feriado.*

*Aguardando a V/ prezada resposta,*

*Sem outro assunto de momento, subscrevo-me,*

*Atentamente.*

*Junta: 1 documento.”*

**1.3.** Em 02.03.2023, via CAR, a entidade empregadora comunicou à trabalhadora a sua intenção de recusar o pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos seguintes termos:

*“Assunto: Pedido de Horário Flexível*

*Exm<sup>a</sup> Senhora:*

*Tendo recebido em 13 de Fevereiro de 2023 a sua comunicação datada de 10 do mesmo mês, vimos, nos termos do disposto no n.º 3 do artigo 57.º do Código do Trabalho, comunicar-lhe que não podemos satisfazer o seu pedido, pelas razões seguintes:*

*1 - Tendo tido um filho em 25 de Novembro de 2022, encontra-se desde então ausente do serviço na situação de licença parental. - Docs. n.ºs 1 e 2 que se juntam e se dão aqui por reproduzidos.*

*1.1- Nos termos do preceituado no Art.º 296º do Código acima referido, o contrato entre nós celebrado, encontra-se suspenso, o que determina a suspensão do seu direito a peticionar, neste momento, o pedido de horário flexível. – Art.º 295º, n.º 1 do Código do Trabalho.*

*Assim,*

*1.2 - O seu pedido, por manifestamente desatempado, não pode aceitar-se.*

*Sem prescindir,*

*2 - Cumpre, desde já, adiantar, que mesmo que este seu pedido fosse atempado - que não é -, teria que merecer igualmente a nossa recusa.*

*2.1 - Desde logo, porque o direito que invoca - Direito a Trabalho em Regime de Horário Flexível - consagrado no N.º1 do Art.º 56º do Código do Trabalho, não é um direito absoluto, determinando a alegação de factos e circunstâncias que o justificassem, o que não foi minimamente efetuado, sendo ainda certo que as obrigações parentais cabem a ambos os progenitores e não apenas a um deles.*

*2.2 - Depois porque, o pretendido por V. Ex.<sup>a</sup> colidiria com a atividade a que esta empresa se dedica.*

2.3 - Na verdade, tendo em conta a peculiaridade da atividade da empresa (restauração) a mesma tem de decorrer diariamente entre as 09h e as 23h30. - Doc. n° 3 dado por reproduzido - , e o seu horário de funcionamento ao público circunscreve-se aos períodos entre as 12h e as 14h30 para os almoços e das 19h30 às 22h para os jantares. - Doc. n° 4 dado por reproduzido.

2.4 - Ora, tendo a Senhora a categoria de "empregada de mesa", o desempenho das suas funções tem que ser exercido fundamentalmente nos períodos de funcionamento ao público, apenas com pequenas antecipações ou prolongamentos para a preparação da logística necessária ao serviço de refeições.

2.5 - Como se pode verificar pelo documento n°. 3 que acima se juntou, o período de trabalho entre as 9h e as 11h30 é exclusivo para as funções que a atividade de restauração justifica, ou seja, as de Cozinheiro, Ajudante de Cozinheiro, Copeiro, Empregado de Limpeza, sendo também de salientar que nesta atividade o período de descanso para os trabalhadores se desenrola no intervalo entre o funcionamento para as refeições - ou seja, entre as 15h e as 19h30.

Daqui que,

2.6 - O horário dos empregados de mesa, e portanto também de V. Ex<sup>a</sup>, coincide, e só se justifica, no essencial, durante o período de abertura do estabelecimento ao público, mais precisamente entre as 11h30 e as 15h e das 19h30 às 23h, às segundas e terças e às quintas, sextas feiras, Sábados e ainda aos Domingos só ao almoço - 11h30 às 15h (sendo aqui, de notar, que V. Ex<sup>a</sup>, demonstrando, face à suspensão do contrato, desconhecimento da realidade actual da empresa, vem até pedir para trabalhar em dia de descanso - quarta feira).

2.7 - Assim, a sua pretensão nunca poderia aceitar-se, já que poria em causa o próprio funcionamento da empresa, e a sua organização, pelo que também por estas razões teria que ser recusado.

Por fim,

2.8 - Sublinha-se que consideramos relevante a necessidade de conciliação entre a vida profissional com a vida familiar e sempre nos mostramos disponíveis para a conseguir, só que tal pretensão terá que ser analisada face a um contrato em vigor, devidamente justificada, e não podendo por em causa as exigências imperiosas de funcionamento da empresa.

Por todo o exposto, vimos informar que é intenção desta empresa recusar o pedido formulado.

Com os melhores cumprimentos

Junta: 4 documentos

Atentamente”

1.4. A trabalhadora recebeu a comunicação em 06.03.2023, não tendo apresentado apreciação.

## 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 dispondo 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, no 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.

### **III - O CASO EM ANÁLISE**

**3.1.** A trabalhadora requerente, mãe de menor com quatro meses de idade, solicita a prática de horário flexível na amplitude 09h00 – 17h30, com intervalo de descanso de 30 minutos, de segunda a sexta-feira em dias úteis, sendo os dias de descanso semanal aos Sábados e Domingos.

**3.2.** A entidade empregadora recusa a pretensão da trabalhadora alegando, em primeiro lugar, que o direito a peticionar um regime de horário flexível se encontra suspenso por se encontrar igualmente suspenso o respectivo contrato de trabalho em virtude de a trabalhadora se encontrar no gozo de licença parental, nos termos do art.º 296º, do Código do Trabalho.

**3.3.** Ora, quanto a este ponto cumpre esclarecer que os efeitos das ausências ao trabalho resultantes do gozo de licenças, faltas e dispensas no âmbito da parentalidade obedecem a um regime próprio, tal como consta do art.º 65º, do Código do Trabalho, pois que, e ao contrário do regime vertido nos art.ºs 296º e 297º daquele diploma, relativo à suspensão do contrato de trabalho por facto respeitante a trabalhador, as ausências ao

trabalho resultantes do gozo de licença parental, em qualquer das modalidades, são consideradas como prestação efectiva de trabalho (art.º 65º, nº1, d), do Código do Trabalho). Logo, não só não ocorre a suspensão do contrato de trabalho como, em consequência, a trabalhadora não se encontra impedida de solicitar a prestação de trabalho em regime de horário flexível, observando para tal a antecedência mínima de 30 dias em relação ao seu início, nos termos do art.º 57º, nº1, do Código do Trabalho.

**3.4.** Alega também a entidade empregadora que o regime consagrado no art.º 56º, do Código do Trabalho, não sendo um direito absoluto, carece da alegação de factos e circunstâncias que o justifiquem. Ora, nesta sede, dispõe o art.º 56º, nº1, do Código do Trabalho, 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 em regime de horário de trabalho flexível, podendo o direito ser exercido por qualquer dos progenitores ou por ambos”*, dispo do art.º 57º, nº 2, do mesmo diploma, que *“o empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável”*. Assim, o regime em apreço pode ser exercido por ambos os progenitores ou por qualquer deles, junto das respectivas entidades empregadoras e consoante decisão pessoal, individual ou conjunta, não impondo a lei como critério para o pedido de horário flexível a indisponibilidade do outro progenitor para o efeito ou sequer uma obrigatoriedade de exercício conjunto do referido regime.

**3.5.** Deste modo, cumpre averiguar se, e em cumprimento do disposto no art.º 57º, nº2, do Código do Trabalho, se verificam exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou a impossibilidade de substituir a trabalhadora sendo esta indispensável, que obstem justificadamente à concessão do horário flexível solicitado. E nesta sede refere a entidade empregadora que, e em conformidade com o mapa de horários de trabalho remetido em conjunto com a intenção de recusa à trabalhadora, o período de trabalho entre as 09h00 e as 11h30 é exclusivo para as funções de Cozinheiro, Ajudante de Cozinheiro, Copeiro e Empregado de Limpeza, motivo pelo qual todos os trabalhadores com a categoria profissional de Empregado de Mesa, à semelhança da requerente, praticam horários de trabalho das 11h30 às 15h00 e das 19h00 ou 19h30 às 23h00, abarcando assim o horário de abertura ao público para almoços e jantares (12h00 – 14h30 e 19h30 – 22h00, respectivamente). Mais refere a entidade empregadora que o dia de descanso semanal é à quarta-feira, isto é, o dia em que o estabelecimento em causa se encontra encerrado, conforme horário de funcionamento remetido. A trabalhadora não impugnou tal factualidade, atendendo a que não apresentou apreciação.

**3.6.** A propósito da concretização do disposto no art.º 57º, nº 2, do Código do Trabalho, referiu o Ac. Tribunal da Relação de Évora, proc. nº 3824/18.9T8STB.E1, relator Paula do Paço, que *“A expressão utilizada pelo*



*legislador “exigências imperiosas” é uma expressão deliberadamente apertada e rigorosa. O que se compreende, considerando que uma das obrigações que recai sobre o empregador é a de proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal - artigo 127.º, n.º 3 do Código do Trabalho. Assim, a recusa da fixação de um horário de trabalho adequado à conciliação entre a vida profissional e a vida familiar do trabalhador, apenas se justifica numa situação excessiva, extraordinária ou inexigível para o empregador, com vista à manutenção do regular funcionamento da empresa ou estabelecimento”.*

**3.7.** Assim, e na ausência de impugnação por parte da trabalhadora, conclui-se que a prática do horário flexível por esta solicitado resultaria na impossibilidade de atribuição de funções correspondentes à categoria profissional detida no período de funcionamento das 09h00 às 11h30 e das 15h00 às 17h30, o que configura uma situação inexigível para a entidade empregadora a fim de manter o normal funcionamento do serviço. Por outro lado, dispõe o art.º 56º, nº4, *in fine*, do Código do Trabalho, que o trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas. Logo, atendendo ao encerramento do estabelecimento às quartas-feiras, e solicitando a trabalhadora a prestação de trabalho de segunda a sexta-feira, conclui-se que a prática do horário flexível não permitiria o cumprimento do período normal de trabalho semanal contratado, em média de cada período de quatro semanas.

## **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.** Tal não prejudica o dever, que recai sobre o empregador, de 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, todos 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 12 DE ABRIL DE 2023, COM O VOTO CONTRA DO REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES – INTERSINDICAL NACIONAL (CGTP-IN) E DO REPRESENTANTE DA UNIÃO GERAL DOS TRABALHADORES (UGT)**