

## **PARECER N.º 426/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 nº CITE-FH/1955/2023

### **I – OBJETO**

**1.1.** A CITE recebeu, a 20.04.2023, via CAR, 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 de ... nesta organização.

**1.2.** A 17.03.2023, deu entrada na entidade empregadora requerimento da trabalhadora supra identificada a solicitar prestação de trabalho em regime de horário flexível somente aos dias úteis, entre as 10horas e as 18:30, para prestar assistência imprescindível e inadiável ao filho menor de 6 anos, com quem vive em comunhão de mesa e habitação, pelo limite máximo legal.

**1.3.** Em 10.04.2023, a trabalhadora foi notificada, via CAR, da seguinte intenção de recusa:

*«Acusamos a receção, no dia 17 de março de 2023, da sua carta em que solicita ‘trabalhar em regime de horário flexível de 2a a 6a feira, entre as 10h00 e as 18:30h, com intervalo para descanso de 30 minutos, sem prejuízo de fazer 8horas seguidas, conforme tem sido prática no estabelecimento’.*

*Antes de mais, mas com interesse para apreciação do seu pedido de horário flexível, como V. Exa sabe a empresa decidiu instaurar-lhe processo disciplinar com os fundamentos constantes da nota de culpa que lhe foi enviada a 24 de março de 2023, pelo que, entendemos estar prejudicada a apreciação do seu pedido de horário flexível Não obstante, e sem prescindir passamos a analisar o seu novo pedido:*

*Em obediência às recomendações estabelecidas no Parecer nº 244/CITE/2023, aprovado pelos membros da CITE em 15 de março de 2023, que emitiu parecer favorável à nossa intenção de recusa ao seu pedido de trabalho em regime flexível apresentado, anteriormente (6 de fevereiro de 2023), com os fundamentos invocados no ponto 2.36. do referido Parecer, a ... vem reiterar os mesmos fundamentos que aqui se reproduzem:*

*Conjugando o pedido da trabalhadora com os restantes documentos que fazem parte do expediente remetido à CITE, consideramos que o pedido da trabalhadora não está em condições de ser apreciado (...) na medida em que não cumpre os pressupostos da sua admissibilidade (...) designadamente a declaração pela trabalhadora requerente de que o filho vive consigo em comunhão de mesa e habitação (...) ou junção de documento que atestasse a composição do agregado familiar (...) Não bastando de todo a referência de que se trata, no caso concreto, de mãe solteira.*

*Em face do exposto constatamos que este novo pedido não cumpre o art.º 57º n.º 1 al. b) do Código do Trabalho:*

*- Não fez prova do alegado, mediante entrega de Declaração a que alude o art.º 57.º, n.º 1 al. b) do Código do Trabalho: Quanto ao procedimento a seguir, o artigo 57.º do CT sob a epígrafe 'Autorização de trabalho a tempo parcial ou em regime de horário flexível' dispõe: [...]*

*Para além disso, a ... reitera os motivos que se seguem:*

*Do conceito de horário flexível e das exigências imperiosas de funcionamento da empresa e atendimento dos Clientes*

*- Do pedido por si formulado resulta que pretende impor um limite dos dias em que pretende trabalhar e não foi para esse efeito que a lei atribuiu este direito.*

*Nesse sentido, teve oportunidade de se pronunciar o Tribunal da Relação de Lisboa, em acórdão proferido a 18.05.2016, onde se decidiu que [...]*

*- Acresce que, na ... existem outros trabalhadores, designadamente a ... e a ... que também têm filhos menores de 12 anos e que caso decidissem pedir horário flexível, o estabelecimento encerraria a atividade.*

*Veja-se neste sentido o Acórdão do Tribunal Judicial do Porto — 5a Secção do Trabalho, J2, em 14.10.2016, aderiu à tese acima expressa, mais tendo acrescentado que: [...]*

*Dado que, V. Exa. exerce funções de ... num estabelecimento de restauração, estabelecimento esse que está aberto ao público entre as 12h00 e as 24h00 de 2a feira a sábado, e necessita de estar disponível para prestar as suas funções das 10h às 17h. O quadro de ... é composto por 5 trabalhadores, todos em regime de horário flexível das 2a a sábado.*

*No Serviço há mais 2 trabalhadores com filhos menores de 12 anos.*

*Como bem sabe, a ... não ignora as necessidades dos seus trabalhadores e tem e sempre teve a preocupação de assegurar a conciliação das respetivas vidas familiar e profissional, no entanto, para garantir o horário que solicita, a ... teria que prejudicar diretamente os seus colegas.*

*Como bem sabe, em novembro de 2022 a empresa, por sua solicitação tentou, a título experimental, conceder-lhe horário flexível por forma a não trabalhar aos sábados. Mas, tal experiência revelou-se impraticável, pois, obriga a empresa a contratar novos colaboradores, o que é inoportuno dado que, não tem capacidade económica para*

tal.

*A Convenção Coletiva de Trabalho aplicável à presente relação laboral (CCT entre a AHRESP e a FESAHT) dispõe na respetiva Cláusula 13ª, n.º 1 al e) o seguinte: [...]*

*Ora, sendo os horários organizados por forma a preverem a prestação de trabalho durante seis dias da semana, a empresa tem, obrigatoriamente, de respeitar o que resulta da cláusula transcrita.*

*Por outro lado, consta do seu contrato individual de trabalho, na cláusula 3a n.º 1- ou seja, ficou contratualmente acordado entre as partes, o seguinte: A Segunda Outorgante desempenhará as funções no período normal de 40 horas semanais em seis dias e para o que presta já o seu acordo; e o n.º2 dispõe que: a Segunda Outorgante cumprirá o horário de trabalho flexível que lhe vier a ser determinado pela Primeira outorgante.*

*Este horário permite uma distribuição tendencialmente equilibrada por todos os trabalhadores do estabelecimento.*

*Um tratamento preferencial a V. Exa iria potenciar um conflito laboral entre os outros trabalhadores e a empresa, conflitos internos na equipa, desmotivação desarticulação do trabalho em equipa, com todos os prejuízos que daí resultam para o funcionamento, do restaurante e qualidade do serviço prestado.*

*O sistema de horários estabelecido na empresa é o único que permite conciliar o período de abertura do restaurante com as regras laborais e contratuais em vigor. Acresce que, como V. Exa também, sabe, o estabelecimento constitui uma microempresa, com início de laboração em 15 de julho de 2021, sem capacidade económica para contratar uma pessoa para a substituir aos sábados [...]*».

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

**1.5.** Ao processo, o empregador juntou um documento intitulado «Demonstração de resultados por naturezas» relativo a dezembro de 2022, bem como o balanço, individual ou consolidado, face ao mesmo período.

## **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 menor de 12 anos trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho 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 apenas tem a possibilidade de

recusar o pedido com fundamento 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 o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, 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 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».

**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 de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar até seis horas consecutivas de trabalho e até 10 horas de trabalho em cada dia, e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal em média de cada período de quatro semanas.

**2.13.** Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação da atividade

profissional com a vida familiar conferindo ao/a trabalhador/a com filhos/as menores de 12 anos a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em horário flexível. Esta possibilidade traduz-se na escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho 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 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.

**2.15.** Esclareça-se que, sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores 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 e que garantam o princípio da igualdade dos/das trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.

**2.16.** No caso em apreço, a requerente solicita horário de trabalho entre as 10 e as 18:30, somente aos dias úteis.

**2.17.** O objetivo do solicitado é prestar assistência imprescindível e inadiável filho menor, de 6 anos.

**2.18.** Sem menção ao prazo para que o horário vigore, presume-se que a requerente pretende que o solicitado seja pelo prazo limite legal, ou seja, a data do 12.º aniversário da criança – cf. artigo 56.º/1 *in fine*

**2.19.** A trabalhadora refere expressamente que mora com o descendente em comunhão de mesa e habitação.

**2.20.** Assim sendo, todos os requisitos formais se encontram, cumulativamente, preenchidos, PNT incluído.

**2.21.** Quanto à intenção de recusa do empregador, antecipando-se, desde já, que todos os argumentos não procedem, segue análise detalhada aos mesmos.

**2.22.** Em primeiro lugar, o facto de um processo disciplinar obstaculizar ao presente pedido em apreço – não se sabe, porque o empregador não fundamenta, a razão de ser desta causa/consequência, mas o que é facto é que são duas realidades distintas, pelo que a solicitação da requerente procede enquanto direito especial que lhe assiste por se cuidadora de um menor de 12 anos de idade.

**2.23.** Em segundo lugar, o facto de ter visto um primeiro pedido negado, em nada impede a trabalhadora de fazer um segundo, como – de resto – deve constar das conclusões do Parecer 244/CITE/2023.

**2.24.** Em terceiro lugar, só por mera distração poderá ter escapado ao empregador a declaração expressa que a trabalhadora faz no requerimento, pois mais clara era impossível, de que vive com o filho em comunhão de mesa e habitação – requisito que lhe faltou no primeiro processo remetido a esta Comissão, resultado, por isso, numa decisão favorável ao empregador.

**2.25.** Pelo que, reafirme-se, para que fique bem assente: este pedido está perfeitamente bem feito, cumprindo todos os requisitos a que a lei obriga, como refere o ponto **2.20.** do presente parecer.

**2.26.** Em quarto lugar, não constituindo, a jurisprudência, fonte de direito em Portugal, abstenho-nos de comentar decisões escolhidas a dedo para suportarem as posições do empregador, uma vez que outras existiriam par afirmar exatamente o contrário. E nada disso levaria a lugar algum, para os efeitos que agora importam.

**2.27.** Em quinto lugar, existirem mais duas colegas da requerente com filhos menores em nada obstaculiza ao pedido da trabalhadora ora em apreço. Cada pessoa tem a sua própria realidade familiar e o horário de trabalho que serve uns/umas não serve, necessariamente, outros/as. Tomar como assente que todas as pessoas querem a mesma coisa e um tratamento igualitário é tratar todos/as pela mesma bitola é o primeiro passo para cair em discriminações, mesmo involuntárias.

**2.28.** No caso em apreço, se as colegas da requerente nem nunca se pronunciaram no sentido de quererem um horário flexível, muito menos nos mesmos termos que agora tratamos, será mera futurologia ficcionar tal cenário. O que é, pois, irrelevante, do ponto de vista jurídico.

**2.29.** Em sexto lugar, não se compreende como é que o estabelecimento, mesmo

tratando-se de uma microempresa, fica inviabilizado de funcionar quando dispõe de cinco ... e apenas uma não pode trabalhar aos sábados, sendo que – aos dias úteis – o seu PNT corresponde ao horário que o empregador indica como fundamental para o serviço.

**2.30.** Esta seria a exigência imperiosa que ao empregador caberia demonstrar e que este não logrou fazer.

**2.31.** Qualquer consideração atinente ao contrato de trabalho celebrado entre as partes ou à CCT aplicável ao setor é irrelevante para o caso em apreço, uma vez que o regime que regulamenta a flexibilidade horária se trata de lei especial, prevalecendo sobre a lei geral, que é a natureza daquelas.

**2.32.** 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 ..., 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 a 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, COM OS VOTOS CONTRA  
DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP –  
CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, EM 9 DE MAIO DE 2023**