

PARECER N.º 744/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 3263-FH/2024

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 11.06.2024, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível, solicitado pela trabalhadora ..., a desempenhar funções na entidade empregadora supramencionada.

1.2. Em 16.05.2024, a trabalhadora apresentou 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 pretende o seguinte horário de trabalho:

i) De Segunda a sexta-feira, (abertura de loja) poderá alterar mediante horário escolar em setembro (acompanhamento do menor na sua atividade extracurricular e escolar);

ii) Folgas ao fim de semana;

iii) Na semana de 15 a 19 de julho, pretende fazer horário das 9:00h às 18:00h para acompanhar o filho ao ATL de verão.

B) Que pretende o horário supramencionado para prestar assistência inadiável e imprescindível ao filho de 13 anos, com que declarou viver em comunhão de mesa e habitação com o menor;

C) Declarou, ainda, que pretender o mencionado horário por um período de 1 ano, motivado pelo facto do cônjuge se encontrar a exercer atividade profissional no Funchal.

1.3. Por correio postal datado de 31.05.2024, mas enviada à trabalhadora em 05-06.2024, a entidade empregadora comunicou a **intenção de recusa**, alegando, para tanto, a seguinte factualidade:

A) *Que embora a ..., considere que o pedido formulado não consubstancia um pedido de horário flexível, na aceção e nos termos dos artigos 56.º e 57.º do C.T., tramitará o requerimento apresentado tendo em vista a sua apreciação pela CITE;*

B) *Que é intenção da entidade empregadora recusar o pedido de alteração de horário de trabalho, nomeadamente, atenta a falta de requisitos do mesmo;*

C) *Que de acordo com o pedido formulado, verifica-se que o filho da trabalhadora não é menor de 12 anos;*

D) *Que o n.º 1 do art.º 56.º do C.T. dita 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;*

E) *Que, em primeira linha, não está cumprido o requisito da idade;*

F) *Que também não ficou provado que p menor tenha alguma deficiência ou doença crónica;*

G) *Que face ao supra exposto, a entidade empregadora recusa o pedido.*

1.4. A trabalhadora não apresentou apreciação à comunicação da intenção de recusa que lhe foi enviada pela entidade empregadora.

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”;

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

III – O CASO EM ANÁLISE

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

3.1. No caso em apreço, a trabalhadora alicerça o pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível que formulou à entidade empregadora no facto de ter um filho com 13 (treze) anos de idade, a quem necessita de prestar acompanhamento.

3.2. Desde logo, importa referir que, a flexibilidade de horário é um regime previsto no código do trabalho, que permite aos trabalhadores com responsabilidades familiares escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do horário normal de trabalho, por forma a poderem conciliar a vida familiar com a vida laboral, sendo que, a aplicação deste regime, depende da subsunção das circunstâncias subjetivas de cada trabalhador aos critérios enunciados na lei.

3.3. Por forma a analisar, criteriosamente, se o caso em análise tem enquadramento legal no regime previsto no n.º 1 do artigo 56.º do código do trabalho, e, conseqüentemente, se a trabalhadora reúne as condições legais para poder beneficiar desse regime, há que, previamente, entender qual o sentido que o legislador pretendeu atribuir à expressão “*trabalhadores com responsabilidades familiares*” referida na epígrafe do mencionado artigo.

3.4. E, desde logo se diga que, para interpretação desse conceito, basta convocar a letra da Lei, não sendo, pois, necessário, o recurso a critérios interpretativos coadjuvantes com o propósito de se alcançar o espírito dela.

3.5. O n.º 1 do artigo 56.º do código do trabalho, é taxativo ao referir que, trabalhador com responsabilidades familiares é aquele que:

Tenha filhos menores de 12 anos;

OU,

Independentemente da idade, tenha filhos com deficiência ou doença crónica que com ele viva em comunhão de mesa e habitação.

3.6 . Da análise conjugada dos requisitos legais taxativamente enunciados no n.º 1 do artigo 56.º do código do trabalho, com a factualidade alegada pela trabalhadora, somos de entender que não se mostra cumprido, o critério da idade do menor, para que possa a trabalhadora, com base nele, impulsionar o pedido de atribuição de horário flexível, uma

vez que, resulta expressamente alegado pela trabalhadora que o menor já completou 13 anos de idade.

3.7. E, a expressão “*O trabalhador com filho menor de 12 anos....*”, inserta no n.º 1 do artigo 56.º do código do trabalho, significa que, pode o trabalhador requerer o exercício do direito a trabalhar em regime de horário flexível **até ao dia em que o filho menor perfizer os 12 de idade.**

3.8. Aplicando-se a regra supra enunciada ao caso concreto, na data em que a trabalhadora apresentou o pedido de atribuição de horário flexível à entidade empregadora, 16.05.2024, já havia precludido o exercício do direito à atribuição de horário de trabalho flexível com base no facto de ter filho menor de 12 anos consigo convivente em comunhão de mesa e habitação.

3.9. Por outro lado, do pedido formulado pela trabalhadora não resulta demonstrado que o menor tenha qualquer deficiência ou doença crónica, por forma a que, se possa considerar o pedido de laboração em regime de horário flexível para além do limite referido no ponto 3.7 do presente parecer.

3.10. O regime jurídico previsto no artigo 56.º do código do trabalho não é o meio próprio à defesa dos interesses da trabalhadora no que se reporta à conciliação dos condicionantes familiares que alega com a sua vida profissional.

3.11. Pelo exposto, conclui-se pelo incumprimento dos requisitos legais enunciados no artigo 56.º do código do trabalho, e, conseqüentemente, não pode o pedido da trabalhadora proceder.

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, facilitar-lhe essa mesma conciliação, nos termos dos artigos 127.º n.º 3; 212.º n.º 2 alínea b) e 221.º n.º 2 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.

V - 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 UNANIMIDADE DOS MEMBROS DA CITE EM 03 DE JULHO DE 2024.