

PARECER Nº 872/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.

Processo n.º 4214-FH/2024

I – OBJETO

1.1. Em 29.07.2024, 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 ..., com a categoria profissional de Empregada de Quartos.

1.2. Por documento, recebido pela entidade empregadora em 27.06.2024, a trabalhadora solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível nos seguintes termos:

- 08h30 – 17h00, de Segunda a Quinta-feira e 08h30 – 16h00 à Sexta-feira, em dias úteis, sendo os dias de descanso semanal ao Sábado e Domingo;
- Indica o prazo previsto, dentro do limite aplicável;
- Declara que reside com a filha menor, de um ano de idade, em comunhão de mesa e habitação.

1.3. Em 17.07.2024, via CAR, a entidade empregadora comunicou à trabalhadora a sua intenção de recusar o pedido formulado, conforme se transcreve:

“ASSUNTO Solicitação de atribuição de um horário de trabalho em regime flexível

Ex.ma Sr. D. ...,

Na sequência da carta remetida por V. Exa. (com o registo de entrada na ... n. 4646/2024, de 27 de Junho), onde solicita a atribuição de um horário de trabalho em regime flexível, sirvo-me do presente para informar:

1. Verifica-se que, embora alegando impetrar a atribuição de um horário flexível, ao abrigo do regime aplicável à protecção da parentalidade, o que é efectivamente requerido por V. Exa., é a atribuição de um horário fixo entre as 08h30 e as 17h00, com folgas fixas ao Sábado e Domingo.

2. O Conselho de Administração da ... e a Unidade Hoteleira de ..., onde se encontra inserida, envidarão todos os esforços para lhe atribuir um regime de horário de trabalho compatível com a sua vida e obrigações familiares, dentro das suas possibilidades e num espírito de igualdade entre todos os trabalhadores do sector dos quartos e/ou lavandaria, desde que a atribuição do mesmo não conduza a inegáveis prejuízos para o funcionamento do sector e permita assegurar a totalidade das actividades que importam executar.

3. O horário de saída proposto não é enquadrável com o normal funcionamento do sector uma vez que os check-out dos clientes são efectuados a partir das 12h00 e os check-in a partir das 16h00, pelo que se afigura impossível antecipar a dispensa dos trabalhadores. Razão pela qual, ficou acordado que a hora de dispensa a atribuir a todos os trabalhadores deste sector, fruto da redução do Período Normal de Trabalho para 39h00 semanais, fosse concedida no período da manhã.

4. Considerando a escassez de recursos humanos evidenciada pelas hierarquias do sector da Hotelaria, que reforçam a inviabilidade de proceder à substituição de V. Exa e a taxa de ocupação máxima da UH de ... ao fim-de-semana, não é viável dispensar permanentemente V. Exa. nesses dias. A equipa de empregados de quartos/lavandaria é actualmente constituída por 10 trabalhadores, encontrando-se a mesma no limite mínimo necessário para assegurar a totalidade das tarefas que importam executar. No entanto e sempre que possível, os dias de descanso de semanal são atribuídos ao fim-de-semana, como vem sendo prática habitual nesse sector.

5. É manifestamente impossível fixar permanentemente as folgas nos dias pretendidos por V. Exa, uma vez que não só implicaria uma perturbação e sobrecarga diária, como, e sobretudo, implicaria a absoluta fragilidade e impossibilidade de assegurar a eficácia o funcionamento do sector, o qual se assume como absolutamente dependente de rotina apertada de limpeza e de reposição de roupa, as quais em situações de faltas e férias já se revelam dificilmente garantidas.

6. Quanto à dispensa para prestar trabalho extraordinário nos dias feriados informo que a mesma foi deferida pelos superiores hierárquicos de V. Exa após auscultação dos mesmos.

7. É de salientar, também, que a ... possibilitou, no passado mês de Março, a transferência interna de V. Exa. do sector do restaurante/bar para o sector dos quartos/lavandaria, por se tratar de um serviço com um horário de trabalho mais compatível com as suas obrigações familiares (sem turnos e exclusivamente diurno) e que favorece a conciliação da actividade profissional com a vida familiar e pessoal.

8. Assim, depois de ser analisada de forma cuidada e pormenorizadamente a exposição de V. Exa. pelos respectivos responsáveis hierárquicos, informo que o Conselho de Administração da ... deliberou indeferir o pedido, nos precisos termos apresentados, com excepção do mencionado no ponto 6. supra.

Sem outro assunto, de momento, subscrevo-me com os melhores cumprimentos.”

1.4. Por documento, recebido pela entidade empregadora em 24.07.2024, a trabalhadora apresentou a sua apreciação àquela intenção de recusa refutando a existência de exigências imperiosas do funcionamento do serviço que obstem ao deferimento do pedido e reiterando a sua pretensão.

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 dispendo 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 âmbito do Direito interno, no artigo 13.º da Constituição da República Portuguesa (CRP) vem consagrado 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. 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 à entidade empregadora 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.

2.21. 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 diário. Importa, ainda, que a amplitude indicada pela trabalhadora seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.

2.22. A orientação 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.

2.23. 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 resultado do reconhecimento pela lei laboral de valores humanos básicos relacionados com a parentalidade e que aqui encontram tutela especial.

2.24. Refira-se, ainda a propósito desta matéria, que é dever da entidade empregadora proporcionar a trabalhadores e trabalhadoras as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal [a este propósito vide o n.º 3 do artigo 127.º, do Código do Trabalho (CT)], bem como é dever facilitar ao/à trabalhador/a a conciliação da atividade profissional com a vida familiar [alínea b) do n.º 2, do artigo 212.º do Código do Trabalho (CT)].

III - O CASO EM ANÁLISE

3.1. A trabalhadora requerente, mãe de menor com um ano de idade, e adstrita ao cumprimento de um PNTS de 39 horas, solicita a prática de um horário flexível nos seguintes termos: 08h30 – 17h00, de Segunda a Quinta-feira e 08h30 – 16h00 à Sexta-feira, em dias úteis, sendo os dias de descanso semanal ao Sábado e Domingo.

3.2. A entidade empregadora recusa a pretensão da trabalhadora alegando que o horário solicitado não é enquadrável com o normal funcionamento do sector uma vez que os *check-out* dos clientes são efectuados a partir das 12h00 e os *check-in* a partir das 16h00, não sendo por isso possível antecipar a dispensa dos trabalhadores nos termos solicitados, i.e., a dispensa de uma hora semanal, fruto da redução do PNTS para 39 horas, cujo gozo é efectuado no período da manhã por acordo com os trabalhadores.

Mais refere que a equipa de empregados de quartos/lavandaria é composta por um total de 10 trabalhadores, encontrando-se a mesma no limite mínimo necessário para assegurar a totalidade das tarefas necessárias ao normal funcionamento do serviço, não sendo possível dispensar a requerente em dias de fim de semana, tendo ainda em conta a taxa de ocupação máxima na UH de ... naqueles dias.

A trabalhadora, em sede de apreciação, não contradita tal factualidade.

3.3. Recorde-se que, conforme dispõe o art.º 57º, nº 2, do Código do Trabalho, 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.

3.4. A propósito da concretização daquele conceito indeterminado, referiu o Acórdão TRE, proc. 3824/18.9T8STB.E1, 11-07-2019, 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”*.

3.5. Atentando nos mapas de horários de trabalho remetidos pela entidade empregadora, verifica-se que o único horário em vigor no serviço em causa é 08h30 – 17h30, com uma hora de intervalo de descanso.

3.6. Ora, tem sido doutrina constante desta Comissão, ínsita em inúmeros pareceres, todos disponíveis para consulta em www.cite.gov.pt, que um/a trabalhador/a que preste a sua atividade no regime de turnos pode solicitar, por escrito, a prestação de trabalho em regime de horário flexível na amplitude de qualquer dos turnos que lhe podem ser atribuídos, nos termos do Parecer n.º 454/CITE/2021, a título exemplificativo.

3.7. No mesmo sentido, e conforme referido no Ac. TRP, proc. 2731/20.0T8MAI.P1, 15.11.2021, relator António Luís Carvalhão: *“É, pois, no âmbito deste dever mais geral, digamos assim, que surge o dever que recai sobre o empregador, de concessão de um horário flexível a trabalhador com responsabilidades familiares que, por escrito, lhe solicite a possibilidade de trabalhar nesse regime de horário de trabalho, designadamente porque tenha filho(s) menor(es) de 12 anos que com ele viva(m) em comunhão de mesa e habitação, podendo, em tais circunstâncias, o trabalhador escolher, dentro de certos limites – desde logo,*

levando em consideração o período de funcionamento da empresa e horários nela praticados –, as horas de entrada e de saída do trabalho de forma a cumprir o período normal de trabalho a que contratualmente se obrigara com a sua entidade empregadora. (...)”.

3.8. Assim, a prática do horário solicitado pela trabalhadora, com saída às 17h00, levaria à existência de um período a descoberto no funcionamento do serviço, atendendo a que o único horário de trabalho praticado termina pelas 17h30, sendo que os *check-in* são efectuados a partir das 16h00 por um total de 10 trabalhadores. Do mesmo modo, e em função daquele horário de *check-in*, a hora de dispensa a atribuir a todos os trabalhadores, por força da redução do PNTS para 39 horas, foi fixada, por acordo das partes, no período da manhã, cenário que, e na ausência de impugnação pela trabalhadora, faz presumir a indispensabilidade dos mesmos no período da tarde, i.e., até às 17h30.

3.9. Nada obsta a que a trabalhadora formule novo pedido tendo em conta o exposto.

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. A trabalhadora poderá, caso assim entenda, apresentar um novo pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível atendendo aos fundamentos expostos.

4.3. 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, o dever de 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.

V – INFORMAÇÕES

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 MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 28 DE AGOSTO DE 2024, 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).