

PARECER N.º 1149/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 5469-FH/2024

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em **26.09.2024**, 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 em estabelecimento da entidade empregadora supramencionada.

1.2. Em **29.08.2024** a entidade empregadora recebeu da trabalhadora, pedido de trabalho em regime de horário flexível, nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, formulado nos seguintes termos:

- A) *Que pretende atribuição de horário flexível para prestar assistência à filha menor de 12 anos, com quem vive em comunhão de mesa e habitação;*
- B) *Que pretende que horário seja das 08:30h às 17:30h.*

1.3. Por carta datada de **16.09.2024**, a entidade empregadora comunicou a intenção de recusa, formulada nos seguintes termos:

- A) *Que a trabalhadora não refere o prazo pretendido para laborar mediante flexibilidade de horário de trabalho;*
- B) *Que reconhece que à Empregadora cabe facilitar, na medida do possível, a conciliação da*
- C) *atividade profissional do trabalhador com a sua vida familiar, mas tal não significa, no entanto, que o trabalhador tenha um direito absoluto e irrestrito a exigir alterações ao*

- regime do horário de trabalho a que se encontra vinculado, estando, na realidade, condicionado às exigências do funcionamento da Empregadora;*
- D) Que o pedido não se encontra formulado de acordo com os preceitos legais, mas, ainda que assim não se entendesse), sempre se diria que a pretensão da trabalhadora, desvirtua a própria essência do contrato de trabalho celebrado e da relação laboral assumida;*
- E) Que a pretensão a ser admitida, colocaria em causa exigências imperiosas do funcionamento da Empregadora, motivo pelo qual nunca poderia ser aceite.*
- F) Que a ... tem demonstrado, com todos os seus trabalhadores, um compromisso com a possibilidade de os seus mesmos conciliarem a sua vida profissional e familiar. Porém, tal conciliação tem de ter em conta as exigências imperiosas do funcionamento da empresa, as quais serão postas em causa com a atribuição do horário requerido;*
- G) Que as funções exercidas pela trabalhadora requerente são desempenhadas na ... (adiante ...), a qual, é uma AS de posição simples com conceito ... que, pelas suas características e localização, conta com muito maior incidência de clientes no período das 7:30 às 10:30 da manhã. Tal incidência tem especial justificação no facto de a localização da ... ter uma forte componente de passagem de viaturas na deslocação matinal casa/trabalho, que se evidencia e demonstra pelo volume de vendas de loja no referido período, tal como é verificável por consulta do sistema interno de gestão contabilística em uso na AS;*
- H) Que nos termos do disposto nos n.s 2 a 4 do artigo 57.º do Código do Trabalho, a intenção da ... é de recusar o pedido de autorização de prestação do trabalho em regime de horário flexível, nos termos peticionados.*
- I) Que não obstante, a ... procura facilitar, na medida do possível, a conciliação da atividade profissional do trabalhador com a sua vida familiar, estando, nesse sentido, e conforme lhe foi transmitido, disponível para efetuar a sua transferência para uma ... próxima da sua residência onde exista o turno das 08:00 às 17:00, que poderá ser alocado à trabalhadora requerente, mantendo a atual rotação de folgas;*

1.4. Por carta datada de **19.09.2024**, a trabalhadora apreciou a intenção de recusa, ao abrigo do n.º 4 do artigo 57.º do C.T., nos termos seguintes:

- A) Que regista a disponibilidade da ... para a transferir para uma ... mais próxima da residência;*
- B) Que nessa conformidade nomeia, para o efeito, as AS da ... ou ..., deixando ao critério da entidade empregadora a escolha;*

C) *Que, ainda assim, solicita que possam rever o horário, tendo em conta o horário escolar da filha (08:00H-17:30H), passando a considerar o horário das 08:15 às 17:15.*

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” (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 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

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

2.23. 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.

III – O CASO EM ANÁLISE

3.1. No caso em apreço, a trabalhadora solicita a prestação de trabalho em regime de horário flexível, indicando que lhe seja atribuído um horário flexível entre as **08:30h e as 17:30h.**

O fundamento do pedido prende-se com o facto de necessitar de prestar assistência inadiável e imprescindível à filha menor de 12 (doze) anos de idade, com quem declarou residir em comunhão de mesa e habitação.

3.2. Analisados os documentos remetidos a esta Comissão, verifica-se que, após a entidade empregadora apresentar a intenção de recusa, cujo âmbito de análise recaiu sobre o teor do pedido que rececionou em 29.08.2024, veio a trabalhadora, em sede de apreciação à intenção de recusa, alterar os termos do pedido inicialmente formulado, porquanto, inscreve na sua apreciação que: *“Regista a disponibilidade da ... para a transferir para uma ...mais próxima da residência, e nomeia, para o efeito, as AS da ... ou ..., deixando ao critério da entidade empregadora a escolha. Ainda assim, solicita que possam rever o horário, tendo em conta o horário escolar da filha (08:00H-17:30H), **passando a considerar o horário das 08:15 às 17:15.***

3.3. Ora, impõe-se referir que, o mecanismo de conciliação da vida familiar com a vida profissional, deve ser impulsionado e tramitado com observância do procedimento legal previsto nos artigos 56.º e 57.º do código do trabalho.

3.5. E, o procedimento legal de acesso ao direito a laboração mediante horário de trabalho flexível, - *que é o que no caso importa apreciar* - , desencadeia-se mediante o cumprimento do seguinte *iter sequencial*, cuja inobservância é cominatória para as respetivas partes: (cfr. artigos 56.º e 57.º do C.T.)

- a) O/A trabalhador/a formula o pedido à entidade empregadora, com observância dos requisitos formais e substanciais referidos nos artigos 56.º e 57.º do código do trabalho;
- b) Após a receção do pedido, a entidade empregadora tem 20 dias para comunicar ao/à trabalhador/a o sentido da sua decisão;
- c) Sendo o sentido da decisão da entidade empregadora de recusa à pretensão do/a trabalhador/a, este/a dispõe do prazo de 5 dias após a receção para se pronunciar, por escrito, sobre os fundamentos de intenção de recusa da entidade empregadora;
- d) Decorrido o prazo de 5 dias supra referido, compete à entidade empregadora remeter, também no prazo de 5 dias, o processo para apreciação pela entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres, com cópia do pedido, do fundamento da intenção de o recusar, e da apreciação trabalhador.

3.6. Escrutinado o *iter procedimental* supra enunciado, resulta que, à entidade empregadora está vedada a possibilidade legal de se pronunciar sobre o conteúdo da apreciação que o/a trabalhador/a haja deduzido à sua intenção de recusa.

3.7. E resulta, também, que o direito que assiste ao/á trabalhador/a em sede de apreciação à intenção de recusa da entidade empregadora, consiste, numa análise, à factualidade que foi alegada pela entidade empregadora para justificar o indeferimento do pedido.

3.8. O que equivale a dizer que, a apreciação do/a trabalhador/a está circunscrita à matéria da fundamentação vertida na intenção de recusa apresentada pela entidade empregador, ainda que isso possa representar a apresentação e alegação de factos

novos, desde que esses factos acarretem o propósito de infirmar os anteriormente alegados pela entidade empregadora na intenção de recusa.

3.9. Não contempla a apreciação à intenção de recusa a possibilidade do/a trabalhador/a alterar o pedido inicialmente formulado à entidade empregadora.

3.10. Não assiste este direito porque, constituiria uma violação ao procedimento previsto no artigo 57.º do código do trabalho., que, no seu n.º 4 consagra que, e cite-se: “ 4 - *No caso de pretender recusar o pedido, na comunicação o empregador indica o fundamento da intenção de recusa, podendo o trabalhador apresentar, por escrito, uma apreciação no prazo de cinco dias a partir da receção.*”

3.11. E, não lhe assiste esse direito, porquanto, ficaria, irremediavelmente, prejudicado o princípio do direito ao contraditório, na medida em que, não tem a entidade empregadora oportunidade processual para se pronunciar sobre o novo pedido enxertado pelo trabalhador na apreciação, antes desta Comissão emitir parecer.

3.12 . O Princípio do contraditório, é por natureza, o princípio que assegura a participação efetiva de todas as partes interessadas no desenvolvimento de determinado litígio ou decisão, em igualdade de circunstâncias, princípio esse que deve ser assegurado ao longo do desenvolvimento de todo o processado, não sendo, por isso, lícito ao julgador ou decisor expressar o sentido da sua decisão sem que se mostre assegurada a equidade de oportunidade das partes.

3.13. As normas que regulam o mecanismo legal de conciliação da vida familiar com a vida profissional, para além de cumprirem a inerente função de preceituarem os termos e condições de acesso a esse direito, não podem deixar de assegurar, como asseguram, que o procedimento que lhe está inerente decorra, obrigatoriamente, sobre a égide do cumprimento dos mais basilares e estruturais princípios pelos quais se rege o Direito, entre os quais, o princípio do direito ao contraditório.

3.14. No caso em apreço, verifica-se que a trabalhadora veio em sede de intenção de recusa alterar o pedido de atribuição de horário flexível inicialmente formulado à entidade empregadora, sem que esta haja tido a oportunidade processual de se pronunciar sobre

o conteúdo dessa alteração, e essa conformidade, por se mostrar prejudicado o direito ao contraditório que é devido à entidade empregadora, por tudo quanto anteriormente se deixou expresso, não pode proceder o pedido formulado pela trabalhadora.

3.15. Assim formulado, o pedido da trabalhadora não cumpre os requisitos legais de admissibilidade, o que inviabiliza a apreciação da sua pretensão, ficando, assim, igualmente prejudicada a apreciação por esta Comissão das demais questões que fundamentaram a intenção de recusa da entidade empregadora.

3.16. Sem prejuízo, nada obsta a que a trabalhadora, se assim o entender, elabore um novo pedido, devendo garantir o cumprimento do formalismo previsto nos artigos 56.º e 57.º do código do trabalho.

III – 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.

4.3. Saliente-se ainda que o reconhecimento dos direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras com responsabilidades familiares não implica a desvalorização da atividade profissional que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo

contrário, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, é um direito especial que visa harmonizar ambas as conveniências, competindo à entidade empregadora organizar o tempo de trabalho de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a tutela da parentalidade.

IV - A CITE informa que:

1. Os pareceres da CITE emitidos nos termos do artigo 57.º, n.º 7 do Código do Trabalho, são vinculativos e têm efeitos imediatos. Assim, sendo o mesmo desfavorável à entidade empregadora, esta apenas pode recusar o pedido após decisão judicial, que reconheça a existência de motivo justificativo para a recusa do mesmo.
2. A apresentação de reclamação ao presente parecer, designadamente nos termos dos artigos 189.º e ss. do CPA, não suspende os efeitos do mesmo, pelo que não haverá, igualmente, lugar a deferimento tácito por falta de resposta da CITE ao pedido de suspensão de eficácia de ato administrativo que possa ser requerido.
3. O não cumprimento do parecer da CITE, constitui contraordenação grave, podendo ser objeto de queixa junto da entidade com competência inspetiva – ACT (Autoridade para as Condições no Trabalho), para o setor privado ou a IGF (Inspeção Geral de Finanças) ou a entidade inspetiva sectorial, tratando-se de emprego público.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS DA CITE EM 23 DE OUTUBRO DE 2024