

PARECER N.º 70/CITE/2006

Assunto: Não aplicabilidade aos funcionários públicos do parecer prévio previsto nos artigos 79.º e 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, sobre a intenção de recusa por parte da entidade empregadora de concessão de regimes de trabalho especiais – Trabalho a tempo parcial e com flexibilidade de horário
Processo n.º 81 – FH/2006

I – OBJECTO

- 1.1. Em 9 de Outubro de 2006, a CITE recebeu um pedido de parecer prévio à prestação de trabalho em regime de jornada contínua, nos termos da legislação referida em epígrafe, apresentado pelo Departamento de Recursos Humanos da ..., relativo à Agente ...
- 1.2. Em 12 de Outubro de 2006, os serviços da CITE solicitaram ao Departamento de Recursos Humanos da ... informação sobre qual o vínculo laboral da referida agente, tendo este informado que a trabalhadora se encontrava abrangida por vínculo público.
- 1.3. Do requerimento da trabalhadora, datado de 6 de Junho de 2006, e recebido pela secção de pessoal da ... de Faro em 23 de Junho de 2006, consta pedido de autorização para trabalhar em regime de jornada contínua, pelo prazo de dois anos, no horário compreendido entre as 08 horas e 30 minutos e as 16 horas às segundas e terças-feiras, e entre as 08 horas e 30 minutos e as 15 horas e 30 minutos às quartas, quintas e sextas-feiras, para acompanhamento do filho menor de idade.
 - 1.3.1. Do referido requerimento consta ainda que o pedido é efectuado ao abrigo do preceituado nos artigos 19.º e 22.º do Decreto-Lei 259/98, de 18 de Agosto, e dos artigos 79.º e 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho.
- 1.4. Em 19 de Setembro de 2006, o Gabinete de Apoio ao Director do Departamento e Planeamento e de Recursos Humanos da ... remeteu informação escrita ao Director do Departamento, da qual consta a fundamentação da intenção de recusa, invocando, em síntese, os seguintes argumentos para a não concessão do trabalho em regime de jornada contínua à interessada:

- a) A referida agente ... *presta serviço de secretaria na ... da secção ... de ..., no horário normal de expediente;*
- b) Face ao requerimento apresentado pela mesma, e prevendo o artigo 45.º da Lei n.º 99/2003, de 27 de Agosto, que *o trabalhador com um ou mais filhos menores de 12 anos tem direito a trabalhar a tempo parcial ou com flexibilidade de horário*, e o n.º 1 do artigo 111.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, refere que *os regimes de trabalho a tempo parcial e de flexibilidade de horário previstos no artigo 45.º do Código do Trabalho são regulados pela legislação relativa à duração e horário de trabalho na Administração Pública*, cabe verificar se a referida legislação se aplica à presente situação, tendo em conta que o artigo 91.º da Lei n.º 5/99, de 27 de Janeiro e o artigo 69.º do Decreto-Lei n.º 511/99, de 24 de Novembro, referem ... *que o serviço na ... é de carácter permanente e obrigatório, e sempre que o estado de segurança ou circunstâncias especiais o exigirem podem ser formados piquetes para além do horário normal de serviço, tanto mais que a prestação de serviço interno na ... é executada semanalmente, e em 36 horas de serviço, cinco dias por semana, sem ocupação do Sábado;*
- c) O n.º 2 do artigo 69.º do Decreto-Lei n.º 511/99, de 24 de Novembro, dispõe que, sem prejuízo do carácter permanente e obrigatório, será definido por despacho do Ministério da Administração Interna o horário normal de serviço, sendo tal regulado pelo Despacho n.º 34/GCG/96, de 7 de Outubro e pela Directiva n.º 1/92, de 2 de Março;
- d) A Directiva n.º 1/92, de 2 de Março, ... *estabelece os parâmetros a que têm de obedecer os horários atribuídos quer aos serviços burocráticos e serviços operacionais, tanto no que respeita a duração diária da prestação de trabalho, como na prestação semanal;*
- e) ..., *estão definidos os horários que mais se coadunam ao cumprimento cabal da função, bem como o número de elementos mínimos necessários que têm de permanecer em serviço;*
- f) *A implementação de horários de acordo com as necessidades dos elementos policiais, ..., iria ... comprometer a eficácia policial relativamente ao funcionamento dos serviços internos que visam, além do apoio à actividade operacional, a prestação de um serviço público de atendimento ao cidadão em geral, bem como ainda à segurança dos cidadãos ..., causar prejuízos para os restantes elementos que seriam obrigados a um esforço acrescido em tempo e desempenho das suas funções;*
- g) Os elementos policiais que possuem filhos menores de 12 anos entendem que devem ser dispensados dos turnos nocturnos, por considerarem que lhes é aplicável o artigo

16.º do Decreto-Lei n.º 259/98, de 18 de Agosto, norma esta que prevê o conceito de horários flexíveis;

h) É proposto o indeferimento do pedido apresentado pela Agente ..., devendo ser solicitado parecer prévio à CITE, nos termos do n.º 2 do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho.

1.5. Sobre a referida informação elaborada pelo Subcomissário ... do Gabinete de Apoio ao Director do Departamento e Planeamento e de Recursos Humanos da ..., foi exarado, em 4 de Outubro de 2006, o seguinte despacho: *Concordo. Para além de não ser aplicável ao pessoal com funções policiais o regime geral de horário de trabalho, a eventual adopção de horário flexível para o pessoal com funções não policiais pressupõe a instalação de um sistema de registo automático ou mecânico que não existe na ... (artigo 14.º, n.º 3, do Decreto-Lei 259/98, de 18 de Agosto).*

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O direito à conciliação da actividade profissional com a vida familiar, bem como o reconhecimento pela Sociedade e pelo Estado do valor social eminente da maternidade e da paternidade merecem protecção constitucional de acordo com a alínea *b*) do n.º 1 do artigo 59.º e os n.ºs 1 e 2 do artigo 68.º.

2.2. Como corolário dos princípios constitucionais referidos, o n.º 1 do artigo 45.º do Código do Trabalho veio consagrar que *O trabalhador com um ou mais filhos menores de 12 anos têm direito a trabalhar a tempo parcial ou com flexibilidade de horário.*

2.3. No que diz respeito às relações de trabalho no âmbito do sector privado, as condições de atribuição do mencionado direito a que se refere o n.º 1 do artigo 45.º do Código do Trabalho são as que constam dos artigos 78.º a 81.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, só podendo o exercício de tal ser recusado com fundamento em exigências imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa ou serviço, ou à impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, conforme n.º 2 do mencionado artigo 80.º.

2.4. No que diz respeito aos/às trabalhadores/as que sejam funcionários/as ou agentes da Administração Pública, o artigo 5.º da lei preambular do Código do Trabalho refere que são aplicáveis, *sem prejuízo do disposto em legislação especial*, com as necessárias adaptações, os artigos 22.º a 52.º do Código do Trabalho. O que significa que só há lugar

à aplicação destes preceitos, nomeadamente da norma constante do n.º 1 do artigo 45.º, quando o/a trabalhador/a não se encontre abrangido/a por outras disposições legais.

2.5. Ora, a trabalhadora Agente de ..., ..., encontra-se abrangida pelo diploma que aprovou o Estatuto do Pessoal da ..., designadamente pelo Decreto-Lei n.º 511/99, de 24 de Novembro, o qual refere no seu artigo 69.º, sob a epígrafe *Serviço Permanente*, o que se transcreve:

1 - O serviço da ... é de carácter permanente e obrigatório.

2 - (...).

3 - Sem prejuízo do regime normal de trabalho, o pessoal com funções policiais não pode recusar-se, sem motivo justificativo, a comparecer no seu posto de trabalho ou a nele permanecer para além desse período, nem eximir-se a desempenhar qualquer missão de serviço, desde que compatível com a categoria funcional.

4 - Sempre que o estado de segurança ou circunstâncias especiais o exigirem, poderão ser formados, para além do horário normal de serviço, piquetes em número e dimensão adequados às situações.

5 - O patrulhamento da via pública é executado por pessoal com funções policiais em regime de serviço por turnos.

6 - (...).

Por sua vez, a Directiva n.º 1/92, de 2 de Março, que regulamentou o Despacho n.º 09/CG/89, de 19 de Junho (que se mantém actualmente em vigor por determinação do Despacho n.º 34/GCG/96, de 7 de Outubro), estabelece a duração diária e semanal da prestação de trabalho, bem como os princípios a que devem obedecer os horários atribuídos aos serviços burocráticos e aos serviços operacionais.

2.6. Face ao que antecede, e no que concerne ao regime de trabalho do pessoal com funções policiais da ..., quer a disposição legal constante do n.º 1 do artigo 45.º do Código do Trabalho, quer a disposição legal constante do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, não são aplicáveis a estes/as trabalhadores/as, uma vez que os/as mesmos/as se regem por um regime especial, designadamente pelo Decreto-Lei n.º 511/99, de 24 de Novembro.

2.7. Ainda assim, e no que respeita aos regimes de trabalho dos/as trabalhadores/as que exercem funções não policiais na ..., é aplicável o regime previsto para a Administração Pública, por remissão do artigo 71.º do Decreto-Lei n.º 511/99, de 24 de Novembro.

Desta forma, a estes/as trabalhadores/as é aplicável a disposição legal constante do n.º 1 do artigo 45.º do Código do Trabalho, sendo a mesma regulamentada pelo artigo 111.º

da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, e não pelo artigo 80.º da mesma lei, tendo em conta o prescrito no artigo 80.º e no artigo 111.º da referida lei, bem como o facto de a disposição legal do artigo 80.º (a que se refere a regimes de trabalho especiais no sector privado) vir prevista na Secção III da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, e a disposição do artigo 111.º (a que diz respeito a regime de trabalho especial na Administração Pública) vir prevista na Subsecção II da Secção VIII da lei.

Salienta-se ainda que, no caso de haver intenção de recusa por parte de um organismo público, relativamente a uma pretensão apresentada por um/a trabalhador/a da Administração Pública com vínculo público, o n.º 1 do artigo 111.º não prevê a obrigatoriedade de emissão de parecer prévio desta Comissão.

Mais se salienta que, nos termos do n.º 1 do artigo 111.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, *Os regimes de trabalho a tempo parcial e de flexibilidade de horário previstos no artigo 45.º do Código do Trabalho são regulados pela legislação relativa à duração e horário de trabalho na Administração Pública*, nomeadamente pelo Decreto-Lei n.º 259/98, de 18 de Agosto.

III – CONCLUSÕES

- 3.1.** A disposição legal constante do n.º 1 do artigo 45.º do Código do Trabalho e a disposição legal constante do n.º 2 do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, não são aplicáveis aos/às trabalhadores/as que exercem funções policiais na ..., devido a estes/as se regerem por um regime especial, designadamente pelo Decreto-Lei n.º 511/99, de 24 de Novembro.
- 3.2.** Aos/às trabalhadores/as que exercem funções não policiais na ..., é aplicável a disposição legal constante do n.º 1 do artigo 45.º do Código do Trabalho, sendo tal norma regulamentada pelo artigo 111.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho.
- 3.3.** No caso de haver intenção de recusa por parte de um organismo público, relativamente a uma pretensão apresentada por um/a trabalhador/a da Administração Pública com vínculo público, o n.º 1 do artigo 111.º não prevê a obrigatoriedade de emissão de parecer prévio desta Comissão.
- 3.4.** Face ao que precede, a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego entende não dever emitir parecer nos termos do n.º 2 do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, quanto à intenção de recusa do Departamento de Recurso Humanos da Direcção

..., relativamente ao pedido de prestação de trabalho em regime de jornada contínua solicitado pela Agente ...

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA
CITE DE 6 DE NOVEMBRO DE 2006**