

## PARECER N.º 80/CITE/2006

**Assunto:** Parecer prévio à prestação de trabalho em regime de flexibilidade de horário, nos termos do n.º 1 do artigo 45.º do Código do Trabalho e dos artigos 79.º e 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho  
Processo n.º 119 – FH/2006

### I – OBJECTO

- 1.1. Em 14 de Novembro de 2006, a CITE recebeu um pedido de parecer prévio à prestação de trabalho em regime de flexibilidade de horário, nos termos da legislação referida em epígrafe, apresentado pela ..., L.<sup>da</sup>, relativo à sua trabalhadora ..., com a categoria profissional de técnica auxiliar de fisioterapia.
- 1.2. Em 16 de Outubro de 2006, a trabalhadora dirigiu um requerimento à entidade empregadora, no qual solicita autorização para trabalhar em regime de flexibilidade de horário, e que o horário diário de trabalho seja elaborado de acordo com a sua disponibilidade, – no período compreendido entre as 10h00 e as 19h00, para poder acompanhar o filho menor de idade.
- 1.3. Uma vez que o pedido da trabalhadora não cumpria todos os requisitos impostos pelas alíneas *a)* e *b)* do artigo 80.º do regulamento do Código do Trabalho, designadamente da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, a empresa solicitou à trabalhadora que procedesse à indicação dos elementos em falta, designadamente do prazo durante o qual pretende trabalhar em horário flexível, declaração de que a criança faz parte do seu agregado familiar e que o outro progenitor exerce actividade profissional.
- 1.3.1. Do novo requerimento apresentado pela interessada constam (com excepção da indicação do período diário de trabalho) os elementos indicados no requerimento, datado de 16 de Outubro de 2006, e os elementos referidos em 1.3. do presente parecer, bem como ainda informação que, a partir das 19 horas, a criança não tem onde ficar, ...*visto o pai ser trabalhador por turnos, das 16h00 às 1h00 ... e não poder usufruir desta flexibilidade de horário.*

**1.3.2.** A trabalhadora juntou ao processo atestado emitido pela Junta de Freguesia de ..., em ..., comprovativo de que a criança faz parte do agregado familiar e declaração emitida pela entidade empregadora do pai do menor, comprovativa da actividade profissional do pai, desenvolvida no período compreendido entre as 16h30 e as 1h00.

**1.4.** Em 6 de Novembro de 2006, a trabalhadora foi informada da intenção de recusa ao pedido por si formulado. O pedido, em síntese, foi recusado com base nos seguintes fundamentos:

- A trabalhadora omitiu no requerimento apresentado, em 27 de Outubro de 2006, o período diário em que pretende que seja elaborado o horário flexível, apesar de, no requerimento apresentado em 16 de Outubro de 2006, ter indicado que o mesmo deveria ser elaborado no período entre as 10h00 e as 19h00;
- A trabalhadora pratica um horário diário de trabalho de 8 horas, de 2.<sup>a</sup> a 6.<sup>a</sup> feira, com entrada às 12h00 e saída às 20h30;
- A entidade patronal desenvolve a sua actividade de prestação de cuidados de saúde na área da fisioterapia, no período compreendido entre as 7h30 e as 20h30, e ... *tem os seus trabalhadores organizados em 3 Grupos Funcionais....., com horários diferentes, integrando a requerente o Grupo A ...*, que inicia e termina mais tarde a sua prestação de trabalho.
- Uma das trabalhadoras encontra-se afecta ao *Grupo A* e beneficia do Estatuto de Trabalhadora Estudante, sendo a sua hora de saída às 19h00;
- Caso fosse autorizado à trabalhadora praticar horário flexível, ... *ficaria apenas uma Massagista a assegurar os tratamentos a partir das 19h00, o que implicaria que a ... tivesse que passar a encerrar a essa hora...*;
- Durante o dia, os reformados e as pessoas que estão com baixa médica são os utentes que procuram a ... para tratamentos, sendo que ... *muitos outros só o podem fazer após o termo do seu período laboral, ou seja, após as 18h00*;
- Atendendo ao que dispõe o n.º 5 do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, a trabalhadora poderá apresentar a sua apreciação escrita sobre os fundamentos da intenção de recusa, no prazo de cinco dias a contar da data da recepção da comunicação.

**1.5.** A trabalhadora respondeu à intenção de recusa, referindo, em síntese que:

- Até ao dia 20 de Outubro de 2006, praticou um horário diário de trabalho entre as 10h30 e as 19h00. A partir desta data, iniciou o horário entre as 11h30 e as 20h00;

- Durante o período em que praticou o horário de trabalho entre as 10h30 e as 19h00, a ... não encerrou às 19h00, visto encontrar-se ao serviço uma massagista até às 20h00 e uma terapeuta até às 20h30;
- O facto de a terapeuta ...ter aceite prolongar o seu horário de trabalho obrigou a requerente a terminar a sua tarefa diária às 20h00, a fim de ser assegurado o tratamento das sete doentes da terapeuta;
- No ano transacto, praticou o horário atribuído à massagista ..., em virtude de esta se encontrar a gozar do Estatuto de Trabalhadora Estudante, tendo no período entre as 20h00 e as 20h30 sido acompanhada pela colega terapeuta;
- Ainda no ano transacto, à colega ... (da *Equipa C*) foi autorizada a saída às 17h00, visto possuir um filho menor de idade.

**1.6.** Em 10 de Novembro de 2006, a direcção da ... entregou, em mão, uma comunicação escrita à trabalhadora, na qual informa que o processo iria ser remetido à CITE para emissão do competente parecer jurídico.

Da referida comunicação consta ainda que:

- À trabalhadora apenas foi comunicada a intenção de recusa do horário flexível;
- À trabalhadora nunca foi atribuído o horário entre as 10h30 e as 19h00, embora no Verão tenha sido autorizada a praticar tal horário, por troca com outra colega, devido ao facto de ser época de férias e diminuir ... *consideravelmente o número de utentes, pelo que não haveria inconvenientes para o serviço;*
- No que se refere ... *às facilidades de horário que foram concedidas...à ... não tiveram nada a ver nem com filhos menores nem com flexibilidade de horário...*, mas com o facto de o marido da mesma ter tido um acidente e necessitar do seu apoio, durante o período em que ocorreu o internamento hospitalar.

## **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 tem 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 – diploma que regulamenta o Código do Trabalho.
- 2.4.** Ora, no que diz respeito ao primeiro requerimento apresentado pela trabalhadora, datado de 16 de Outubro de 2006, verifica-se que o mesmo não contém todos os requisitos indicados pelas alíneas *a)* a *c)* do artigo 80.º da lei regulamentadora do Código do Trabalho, pelo que a trabalhadora o completou por requerimento, datado de 27 de Outubro de 2006, cumprindo, assim, os formalismos constantes do preceito legal indicado. O exercício de tal direito só pode 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.
- 2.5.** Desta forma, cabe verificar se a direcção da ... pode recusar o pedido formulado pela trabalhadora.
- Com efeito:
- Do conteúdo da comunicação da intenção de recusa, retira-se que a pretensão da trabalhadora, a ser atendida, iria provocar o encerramento da ... às 19h00, devido ao facto de apenas haver uma massagista para assegurar os tratamentos daqueles que ... *só o podem fazer após o termo do período laboral ...*, nomeadamente depois das 18h00. No entanto, a trabalhadora contesta as razões expendidas pela entidade patronal, conforme resulta do referido no ponto 1.5. do presente parecer jurídico e a entidade empregadora, quer na intenção de recusa, quer na carta que dirigiu à trabalhadora, em 10 de Novembro de 2006, não demonstrou existir fundamento inerente a exigências imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa ou serviço, ou à impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, uma vez que não consta do processo o quadro de pessoal da empresa donde constem as respectivas categorias profissionais dos/as trabalhadores/as, bem como informação relativa ao fluxo de utentes que procuram a ... para tratamentos depois das 18h00, e informação sobre os horários de trabalho de todos/as os /as trabalhadores/as da empresa, não é possível, em concreto, apreciar o que é aduzido sobre a recusa da pretensão da trabalhadora por parte da direcção do empregador.
- 2.6.** Por último, salienta-se que, nos termos do n.º 5 do artigo 79.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, o regime de trabalho com flexibilidade de horário deve ser elaborado pelo

empregador, tendo este o poder de gerir os recursos humanos existentes que tem ao seu serviço atendendo às suas necessidades.

À luz dos preceitos constantes dos n.ºs 2 e 3 do artigo 79.º da citada lei, entende-se por flexibilidade de horário aquele em que o trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

A flexibilidade de horário deve incluir:

- um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;
- a indicação dos períodos para início e termo do trabalho normal diário, cada um com uma 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;
- um período para intervalo de descanso não superior a duas horas.

### **III – CONCLUSÕES**

- 3.1.** O n.º 1 do artigo 45.º do Código do Trabalho consagra o direito de os/as trabalhadores/as com um ou mais filhos menores de 12 anos de idade trabalharem a tempo parcial ou com flexibilidade de horário.
- 3.2.** As condições de atribuição do direito a trabalhar a tempo parcial ou com flexibilidade de horário, relativamente aos trabalhadores abrangidos pelo regime previsto para o sector privado, encontram-se previstas nos artigos 78.º a 81.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, que regulamenta o Código do Trabalho.
- 3.3.** O primeiro requerimento apresentado pela trabalhadora, datado de 16 de Outubro de 2006, não contém todos os requisitos indicados pelas alíneas *a)* a *c)* do artigo 80.º da lei regulamentadora do Código do Trabalho, pelo que a trabalhadora o completou por requerimento, datado de 27 de Outubro de 2006, cumprindo, assim, os formalismos constantes do preceito legal indicado.
- 3.4.** Uma vez que a trabalhadora contesta os argumentos invocados pela entidade empregadora para a não concessão do regime de trabalho pretendido, e a direcção da ... não demonstra, quer na intenção de recusa, quer na carta dirigida à trabalhadora, em 10 de Novembro de 2006, existir fundamento inerente a exigências imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa ou serviço, ou à impossibilidade de substituir o trabalhador

se este for indispensável, dado não constar do processo o quadro de pessoal da empresa donde constem as respectivas categorias profissionais dos/as trabalhadores/as, bem como informação relativa ao fluxo de utentes que procuram a ... para tratamentos depois das 18h00, e informação sobre os horários de trabalho de todos/as os /as trabalhadores/as da empresa, não é possível, em concreto, apreciar o que é aduzido sobre a recusa da pretensão da trabalhadora por parte da direcção do empregador.

- 3.5.** Nos termos do n.º 5 do artigo 79.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, o regime de trabalho com flexibilidade deve ser elaborado pelo empregador, tendo este o poder de gerir os recursos humanos existentes que tem ao seu serviço atendendo às suas necessidades, atento aos princípios constitucionais, nomeadamente ao constante da alínea *b)* do n.º 1 do artigo 59.º que prevê que todos os trabalhadores sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas têm direito a organização do tempo de trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da actividade profissional com a vida familiar, e o n.º 1 do artigo 67.º designa que a família, como elemento fundamental da sociedade, tem direito à protecção da sociedade e do Estado e à efectivação de todas as condições que permitam a realização pessoal dos seus membros.
- 3.6.** Em face do exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da ..., relativamente ao pedido de prestação de trabalho em regime de flexibilidade de horário apresentado pela trabalhadora ...

**APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 11 DE DEZEMBRO DE 2006, COM O VOTO CONTRA DA REPRESENTANTE DA CIP – CONFEDERAÇÃO DA INDÚSTRIA PORTUGUESA**