

PARECER N.º 102/CITE/2007

Assunto: Parecer prévio nos termos do n.º 2 do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho –
Flexibilidade de horário
Processo n.º 441 – FH/2007

I – OBJECTO

- 1.1. Em 04.12.2007, a CITE recebeu do ... um pedido de parecer prévio à intenção de recusa do pedido de flexibilidade de horário apresentado pela trabalhadora ...
- 1.2. A referida trabalhadora encontra-se a desempenhar funções de Técnica Administrativa, no Centro de ...
 - 1.2.1. Em 22.10.2007, a trabalhadora requereu que *lhe fosse concedida a prática de horário de trabalho flexível, conforme previsto no n.º 1 do artigo 45.º da Lei 99/2003, de 27.08, e n.º 1 do artigo 80.º da Lei 35/2004, de 29.07, e de acordo com o artigo 13.º do Regulamento de Horários de Trabalho, com efeito a partir de 07.12.03, com a duração de 2 anos, sendo o horário proposto das 9h às 17h (com presença fixa das 10h às 13h e das 14h às 16h30) com um período de descanso das 13h às 14h.*
 - 1.2.2. A requerente refere ainda que, *os motivos que a levam a solicitar a prática de horário flexível, prendem-se com o facto de ser mãe de uma criança, nascida em 06.12.02, de nome ..., a qual necessita do devido apoio e acompanhamento, e que, o pai se encontra impossibilitado de dar o devido apoio, em virtude da sua actividade profissional.*
- 1.3. Em 26.10.2007, o director do Centro de ... disse nada ter a opor, sobre este requerimento.
- 1.4. Por seu turno, a Directora do Departamento de Desenvolvimento Organizacional e Estratégico do ... notificou a requerente, em 20.11.2007, da intenção do ... de recusar o peticionado, ao abrigo do disposto no n.º 2 do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, recusa essa *consustanciada em Parecer emitido pelo Senhor Subdelegado ... que a seguir se transcreve: “Considero haver inconveniente para o serviço pelo que o parecer da DL é desfavorável à prática do horário flexível.”*

Conforme se constata do teor do mesmo, a mencionada intenção de recusa, prende-se, “in casu”, com as razões estritamente enunciadas no citado diploma legal, nomeadamente, por motivos imperiosos ligados ao funcionamento do Centro considerando que:

- O atendimento é uma actividade fundamental para o desenvolvimento das atribuições dos Centros de ...;*
- Como principio, qualquer trabalhador pode ser afecto ao desenvolvimento de funções de atendimento;*
- O direito à prestação de trabalho com flexibilidade de horário, não tem, no seu exercício, a característica da unilateralidade que o Legislador atribui a outros, nomeadamente no que respeita à licença por maternidade e às dispensas por amamentação.*

1.5. Do processo não consta que tivesse sido apresentada pela requerente a apreciação escrita do fundamento da intenção de recusa ao seu pedido de flexibilidade de horário.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O n.º 1 do artigo 45.º do Código do Trabalho consagra o direito de os trabalhadores com um ou mais filhos menores de 12 anos trabalharem a tempo parcial ou com flexibilidade de horário.

2.2. Para os trabalhadores não abrangidos pelo regime de trabalho especial para a Administração Pública, as condições de atribuição do direito a trabalhar com flexibilidade de horário encontram-se estabelecidas nos artigos 79.º e 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, que regulamenta o Código do Trabalho.

2.2.1. Com as referidas normas, pretendeu o legislador assegurar o exercício de um direito que tem tutela constitucional – o direito à conciliação da actividade profissional com a vida familiar [alínea *b*) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa].

2.2.2. Para que o trabalhador possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, que *o trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou com flexibilidade de horário deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes elementos:*

a) *Indicação do prazo previsto, até ao máximo de dois anos, ou de três anos no caso de três filhos ou mais;*

b) *Declaração de que o menor faz parte do seu agregado familiar, que o outro progenitor não se encontra ao mesmo tempo em situação de trabalho a tempo parcial, que não está esgotado o período máximo de duração deste regime de trabalho ou, no caso de flexibilidade de horário, que o outro progenitor tem actividade profissional ou está impedido ou inibido totalmente de exercer o poder paternal.*

2.2.3. Admite, no entanto, que tal direito possa ser negado com fundamento em exigências imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa ou à impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável (n.º 2 do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho).

2.3. Em primeiro lugar, convém esclarecer o conceito de flexibilidade de horário à luz dos preceitos constantes dos n.ºs 2 e 3 do artigo 79.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, em que se entende *por flexibilidade de horário aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário*. E esses limites dizem respeito àquilo que a flexibilidade de horário deve conter:

- a) Um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;
- b) 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;
- c) Um período para intervalo de descanso não superior a duas horas.

2.3.1. É de salientar, que nos termos do n.º 5 do citado artigo 79.º: *o regime de trabalho com flexibilidade de horário deve ser elaborado pelo empregador*, o que acontece no ..., nos termos dos artigos 13.º a 21.º do respectivo Regulamento dos Horários de Trabalho, aplicável por força do artigo 6.º da Lei n.º 99/2003, de 27 de Agosto, que aprova o Código do Trabalho.

2.4. Efectivamente, a requerente solicitou a flexibilidade de horário, prevista no Código do Trabalho e respectiva regulamentação, para os trabalhadores com um ou mais filhos menores de 12 anos, ao abrigo do artigo 13.º do aludido Regulamento dos Horários de Trabalho do ..., cujo n.º 1 do artigo 15.º dispõe que *a prática do horário flexível não*

pode prejudicar a abertura dos serviços ao público, no período mínimo compreendido entre as 9 e as 16 horas.

- 2.5. A requerente indicou o prazo de dois anos para o exercício do seu direito à flexibilidade de horário.
- 2.6. Considera-se que a requerente ao referir que o seu filho ... *necessita do devido apoio e acompanhamento*, e que, *o pai se encontra impossibilitado de dar o devido apoio, em virtude da sua actividade profissional*, declarou que o menor faz parte do seu agregado familiar e que o outro progenitor tem actividade profissional.
- 2.1.1. É de salientar que a notificação à requerente da intenção de recusar a prestação de trabalho com flexibilidade de horário por si peticionada, nada refere a este propósito.
- 2.2. Assim, considerando que a requerente preencheu todos os requisitos formais a que aludem os normativos supracitados, ter-se-á dado deferimento tácito do seu pedido de horário flexível, nos termos da alínea *a)* do n.º 9 do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, conjugado com os artigos 13.º e seguintes do Regulamento dos Horários de Trabalho do ...
- 2.3. Na verdade, entre a data de recepção do requerimento da trabalhadora pelo empregador (Centro de ...), em 22.10.2007, e a data em que este notificou aquela da intenção de recusa da prestação de trabalho com flexibilidade de horário, em 20.11.2007, decorreram mais de 20 dias, pelo que, nos termos da citada alínea *a)* do n.º 9 do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, *considera-se que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos se não comunicar a intenção de recusa no prazo de 20 dias após a recepção do pedido.*

III – CONCLUSÃO

- 3.1. Face ao exposto e por ter decorrido o prazo de resposta ao pedido formulado pela trabalhadora ..., previsto na alínea *a)* do n.º 9 do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa do ..., no sentido daquele pedido de prestação de trabalho em regime de flexibilidade de horário ser aceite.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA
CITE DE 20 DE DEZEMBRO DE 2007**