

## PARECER N.º 122/CITE/2008

**Assunto:** Parecer prévio nos termos do n.º 2 do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho  
Processo n.º 545 – FH/2008

### I – OBJECTO

**1.1.** Em 11 de Novembro de 2008, a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (CITE) recebeu do Departamento ... um pedido de parecer prévio quanto à intenção de recusa do pedido de flexibilidade de horário de trabalho, apresentado pelo trabalhador ..., com a categoria profissional de técnico de formação, nos termos que se transcrevem: Foi comunicado ao trabalhador, através de ofício registado com aviso de recepção, em 27 de Outubro de 2008, a intenção de recusa de acordo com a alínea *a*) do n.º 9 do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, não tendo o interessado apresentado a sua apreciação escrita até à presente data, embora tenha sido notificado para tal no dia 30 de Outubro de 2008;

*(...) é público e notório que as unidades orgânicas locais do ..., vocacionadas para a formação profissional, como neste caso em concreto o Centro ..., devem assegurar as suas responsabilidades, em nome do interesse público, e no âmbito dos horários legalmente previstos, designadamente ajustados à formação a ministrar, sob pena de não se conseguirem garantir os requisitos mínimos de funcionamento, exigíveis para cumprimento das suas atribuições, designadamente no domínio da formação profissional;*

*Também, a qualificação dos recursos humanos, com particular relevância para o aumento das qualificações da população quer desempregada quer activa, a partir de um novo modelo de desenvolvimento baseado na experiência e no conhecimento, constitui uma das prioridades do ..., operacionalizada através dos seus Centros ..., onde os seus actores directos, Técnicos de Formação, assumem um papel fundamental (...);*

*(...) alerta-se esse organismo, para o facto de, na eventualidade do presente pedido ser autorizado, correr-se o risco de possíveis acções de formação terem de ser ajustadas e/ou reduzidas, sob pena de não haver formadores disponíveis para ministrar acções de formação, em resposta aos utentes que recorrem ao Centro ... e são encaminhados para o aumento das suas qualificações, através do Centro ...*

A atribuição de horário flexível, nos termos peticionados, colocaria em causa o funcionamento do Centro e, conseqüentemente, a prestação do serviço público aos seus formandos, sendo de salientar que o Centro, face aos seus escassos recursos humanos, necessita do empenho e envolvimento de todos os trabalhadores para conseguir alcançar as metas estabelecidas para 2008.

O técnico de formação ... encontra-se a ministrar uma acção de formação do Curso de Educação e Formação ..., curso este destinado a jovens em situação de abandono escolar e em transição para a vida activa, com idades compreendidas entre os 15 e os 25 anos, com vista a recuperar qualificações e adquirir competências escolares, técnicas, sociais e relacionais para ingressarem no mercado de trabalho.

*(...) por via da regra, existe inconveniente para o serviço na prática de horário flexível, previsto no Código do Trabalho (...), face aos horários para ministrar formação e ao volume que esta representa na actividade dos Centros.*

A intenção de recusa prende-se com razões estritamente enunciadas na lei, designadamente por motivos imperiosos inerentes ao funcionamento do Centro de ...

Do pedido de parecer prévio solicitado pelo ..., consta ainda que o trabalhador, no seu pedido, não cumpriu os requisitos constantes do n.º 3 do artigo 79.º e das alíneas a) e b) do n.º 1 do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho.

Por último, do pedido de parecer consta ainda que, na eventualidade de vir a ser emitido parecer favorável por essa Comissão, deverá o solicitado horário ser elaborado de acordo com as conveniências do empregador, conforme estabelece o n.º 5 do artigo 79.º da mencionada lei.

- 1.2.** Do pedido apresentado pelo trabalhador, datado de 06 de Setembro de 2008, e recepcionado na Delegação Regional, em 15 de Outubro de 2008, consta, em síntese, o seguinte:
  - O interessado é pai de uma menor de 10 anos de idade.
  - O trabalhador pretende trabalhar em regime de flexibilidade de horário de trabalho, de acordo com o estabelecido no n.º 3 do artigo 40.º do Estatuto do Pessoal do ..., em virtude de necessitar de acompanhar à sua filha menor à escola, no horário de entrada e saída.
  - O trabalhador pretende praticar este regime de trabalho, mas sem interferir no horário estabelecido para ministrar a formação.
  
- 1.3.** O Director do Centro e a Delegada Regional deram parecer favorável ao pedido do trabalhador, mas colocaram o mesmo à consideração superior.

**1.4.** Da intenção de recusa comunicada pela Directora de Departamento ... ao interessado, em 29 de Outubro de 2008, e recebida pelo mesmo no dia 30 de Outubro de 2008, consta que *a manifesta intenção de recusa, prende-se (...) com razões estritamente enunciadas (...) na lei, nomeadamente por motivos imperiosos inerentes ao funcionamento do Centro.*

Mais consta do referido articulado que o direito à prestação de trabalho com flexibilidade de horário de trabalho não tem, no seu exercício, a característica da unilateralidade que o legislador atribui a outros, nomeadamente no que respeita à licença por maternidade e as dispensas para amamentação.

Por último, consta ainda da intenção de recusa que o pedido do trabalhador não cumpre os requisitos constantes das alíneas *a)* e *b)* do n.º 3 do artigo 79.º e da alínea *a)* do n.º 1 do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho.

**1.5.** O trabalhador não apresentou apreciação escrita do fundamento da intenção de recusa.

## **II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO**

**2.1.** O direito à conciliação da actividade familiar e profissional, 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.** No que respeita à matéria sobre protecção da maternidade e da conciliação entre a vida profissional e a vida privada dos trabalhadores, o nosso ordenamento jurídico possibilita aos pais e às mães trabalhadoras que ajustem os tempos de trabalho às necessidades dos filhos, por acordo entre o trabalhador e o empregador. Trata-se de um sistema igualitário, uma vez que as referidas medidas tanto podem ser gozadas pelas mães como pelos pais trabalhadores, embora encontre constrangimentos financeiros e funcionais (*in Estudos de Direito do Trabalho, Igualdade e Conciliação da Vida Profissional e Familiar* – Prof.ª Maria do Rosário Ramalho, volume I das Edições Almedina).

**2.3.** 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.*

**2.4.** No que diz respeito aos/às trabalhadores/as abrangidos/as pelo regime do contrato individual de trabalho, 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.

**2.5.** Para que o/a trabalhador/a possa exercer o mencionado 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 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.*

De salientar que a referidas normas se aplicam aos trabalhadores do ..., em virtude de o Regulamento dos Horários de Trabalho em vigor nada referir sobre a matéria.

**2.6.** Cumpridos os formalismos constantes das alíneas *a)* a *c)* do n.º 1 do artigo 80.º da citada lei, o exercício de tal direito só pode ser recusado com fundamento em exigências imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa ou à impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, conforme n.º 2 do mencionado artigo 80.º.

**2.7.** À luz do preceituado no n.º 3 do artigo 79.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, entende-se por flexibilidade de horário aquele em que o/a 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.

De salientar que o n.º 5 do citado artigo 79.º *dispõe que o regime de trabalho com flexibilidade de horário deve ser elaborado pelo empregador, o que acontece no ..., nos*

termos dos artigos 13.º e seguintes do respectivo Regulamento dos Horários de Trabalho, pelo que, quando um/a trabalhador/a efectua um pedido de flexibilidade de horário de trabalho, são-lhe aplicáveis as normas constantes dos artigos 16.º e 17.º do Regulamento dos Horários de Trabalho em vigor no ... e, subsidiariamente, as normas previstas no Código do Trabalho, nomeadamente as constantes do n.º 3 do artigo 79.º.

**2.8.** De acordo com o disposto nos n.ºs 5, 6 e 7 e nas alíneas *a)* a *c)* 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/a trabalhador/a nos seus precisos termos:

a) se não comunicar a intenção de recusa no prazo de 20 dias após a recepção do pedido;

b) se, tendo comunicado a intenção de recusar o pedido, não informar o/a trabalhador/a da decisão que sobre o mesmo recaiu nos cinco dias subsequentes ao termo do prazo previsto para a CITE emitir parecer e notificar as partes (30 dias a contar da recepção do pedido de parecer);

c) se não submeter o processo à apreciação da CITE nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo para apreciação do/a trabalhador/a (cinco dias após a data da recepção da apreciação escrita).

**2.9.** Assim sendo, verifica-se que o pedido do trabalhador cumpre a alínea *a)* do n.º 3 do artigo 79.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, visto ter indicado que pretendia trabalhar em regime de flexibilidade de horário nos termos previstos no n.º 3 do artigo 40.º do Estatuto do Pessoal do ... (direito este que se encontra regulamentado pelo Regulamento dos Horários de Trabalho do ... nos artigos 16.º e 17.º), não precisando de indicar os elementos previstos nas alíneas *a)*, *b)* e *c)* do n.º 3 do artigo 79.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, uma vez que o horário flexível tipo se encontra já definido no Regulamento em vigor no ...

Por outro lado ainda, e muito embora não indique o prazo pelo qual pretende trabalhar neste regime especial, o ... não alegou nenhum motivo para que tal seja considerado como motivo de recusa.

Também quanto ao alegado pela entidade patronal, no que respeita ao pedido do trabalhador não cumprir os requisitos constantes da alínea *b)* do n.º 1 do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, afigura-se-nos que, tendo o trabalhador no pedido referido que pretendia trabalhar em regime de flexível do horário, com o objectivo de compatibilizar o horário de trabalho com as entradas e saídas da sua filha na escola, e tendo ambas as chefias dado parecer favorável ao seu pedido, retira-se de tal que a sua filha faz parte do agregado familiar.

- 2.10.** De salientar ainda que, na intenção de recusa, o ... não concretiza o motivo pelo qual considera não ser possível conceder o regime de trabalho pretendido pelo trabalhador, por forma a que seja possível enquadrar os factos em exigências imperiosas ligadas ao funcionamento do Centro ou à impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, conforme n.º 2 do mencionado artigo 80.º.

### **III – CONCLUSÃO**

- 3.1.** Face ao que antecede, a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego emite parecer desfavorável à intenção de recusa do ..., relativamente ao pedido de prestação de trabalho em regime de flexibilidade de horário solicitado pelo trabalhador ..., devendo o mesmo ser autorizado a praticar o horário flexível estabelecido no artigo 16.º do Regulamento do Horário de Trabalho em vigor no ...

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA  
CITE DE 10 DE DEZEMBRO DE 2008**