

PARECER N.º 123/CITE/2009

Assunto: Parecer prévio à recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, 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
Processo n.º 675 – FH/2009

I – OBJECTO

- 1.1.** A CITE recebeu, em 03.09.2009, da Directora do ..., pedido de emissão de parecer prévio à intenção de recusa do pedido de flexibilidade de horário, apresentado pelo trabalhador ..., que desempenha funções de ... no Centro de ...
- 1.2.** Em 03.03.2009, o trabalhador requereu autorização para a prática de horário flexível, ao abrigo do artigo 36.º da Lei n.º 59/2008, de 11.09, e de acordo com a Circular ... n.º 22/2008, de 29.12.2008, pelo período de dois anos, para acompanhar os seus filhos menores, de 11 e de 17 anos de idade, tendo já praticado esta modalidade de horário, em 2008, pelo mesmo motivo. O trabalhador junta declaração da actividade profissional do cônjuge.
- 1.3.** Por ofício de 11.08.2009, o ... solicita que seja anexada ao pedido formulado uma declaração em como os filhos menores vivem em comunhão de mesa e habitação com o trabalhador.
- 1.4.** Em 18.08.2009, o trabalhador apresenta a declaração solicitada, e em 25.08.2009, o ... notifica-o da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível.
- 1.5.** Em 28.08.2009, o trabalhador apresenta a sua apreciação ao fundamento da intenção de recusa.
- 1.6.** Do processo remetido à CITE, constam os seguintes elementos:
 - Ofício de pedido de parecer prévio, de 02.09.2009;
 - Pedido do trabalhador, de 03.03.2009;
 - Intenção de recusa, de 20.08.2009;

- Nota de Serviço da Delegação ... – Centro de ..., de 17.03.2009;
- Declaração da Escola Profissional de ..., de 03.03.2009;
- Horário do Professor Ano Lectivo 2008/2009;
- Ofício do ... dirigido ao trabalhador, de 11.08.2009;
- Declaração do trabalhador, de 18.08.2009;
- Apreciação ao fundamento da intenção de recusa, de 28.08.2009;
- Comprovativo de recepção de documentos.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O artigo 68.º da Constituição da República Portuguesa estabelece que:

1. Os pais e as mães têm direito à protecção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível acção em relação aos filhos, nomeadamente quanto à sua educação, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país.

2. A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.

O disposto na alínea *b)* do n.º 1 do artigo 59.º da lei fundamental portuguesa estabelece como garantia de realização profissional das mães e pais trabalhadores que: *Todos os trabalhadores (...) têm direito (...) à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da actividade profissional com a vida familiar.*

2.2. Até 1 de Maio de 2009, os trabalhadores abrangidos pelo Regime do Contrato de Trabalho em Funções Públicas (RCTFP), com um ou mais filhos menores de 12 anos tinham direito a trabalhar com flexibilidade de horário (n.º 1 do artigo 36.º do Regime).

2.2.1. Para esse efeito, e de acordo com o artigo 54.º do Regulamento, o/a trabalhador/a deveria observar os seguintes requisitos, quando formulasse o pedido de horário flexível:

- Solicitar o horário à entidade empregadora pública, por escrito, e com a antecedência de 30 dias;
- Indicar o prazo previsto, até ao máximo de dois anos, ou três no caso de três filhos ou mais;
- Declarar que o outro progenitor tem actividade profissional ou está impedido ou inibido totalmente de exercer o poder paternal.

2.2.2. Uma vez requerida esta pretensão, a entidade empregadora pública apenas poderia recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas ligadas ao funcionamento do órgão ou serviço, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este fosse indispensável, carecendo sempre a recusa de parecer prévio favorável da CITE.

A entidade empregadora pública, deveria informar o/a trabalhador/a, por escrito, no prazo de vinte dias, contados a partir da recepção do pedido, indicando o fundamento da intenção de recusa

Caso não observasse este prazo, para comunicar a intenção de recusa, considerar-se-ia aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos da alínea *a*) do n.º 9 do artigo 54.º do Regulamento.

Em caso de recusa, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo trabalhador implicando a sua falta, de igual modo, a aceitação do pedido.

Ainda assim, mesmo em presença do pedido de emissão de parecer prévio no prazo indicado na lei, caso a intenção de recusa da entidade empregadora pública não mereça parecer favorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados através de decisão jurisdicional que reconheça a existência de motivo justificativo.¹

2.3. De acordo com o artigo 53.º do Regulamento, a flexibilidade de horário traduz-se na possibilidade do trabalhador escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

O regime de trabalho com flexibilidade de horário, referido neste normativo, deve ser elaborado pela entidade empregadora pública e 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 órgão ou serviço;

c) Estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas.

Neste regime de trabalho, o trabalhador poderá efectuar até seis horas consecutivas de trabalho e até 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.

2.4. Na sequência da entrada em vigor da referida Lei n.º 59/2008, de 11 de Setembro, que

¹ Vide n.º 3 do artigo 54.º do Regulamento da Lei n.º 59/2008, de 11 de Setembro.

aprovou o Regime de Contrato de Trabalho em Funções Públicas, o ... emitiu Circular ..., de 29.12.2008, referente à Duração e Organização do Tempo de Trabalho, da qual resulta, sucintamente, e no que ao caso interessa, que:

- O período de funcionamento dos serviços decorre entre as 8.30h e as 19.30h;
- O período de funcionamento mínimo dos serviços decorre entre as 9.00h e as 17.30h;
- O período de atendimento dos serviços ... e serviços de ... decorre entre as 9.00h e as 12.00h e entre as 14.00h e as 17.00h;
- O período de atendimento das Unidades ... decorre entre as 9.00h e as 16.00h, abrangendo a hora do almoço;
- Os utentes que entrem nas instalações dos serviços dentro do horário de atendimento deverão ser atendidos no período de funcionamento;
- O horário flexível é atribuído em termos excepcionais e mediante autorização e tem a seguinte configuração:
 - a) Períodos de presença obrigatória: das 9.30h às 12.00h e das 14.00h às 16.30h;
 - b) Margem móvel de uma hora para a entrada: das 8.30h às 9.30h;
 - c) Margem móvel de duas horas e meia para a saída: 16.30h às 19.00h;
 - d) Intervalo para almoço de duração mínima de uma hora e decorre das 12.00h às 14.00h;
- O horário flexível não pode prejudicar a abertura dos serviços ao público;
- Os dirigentes e chefias devem organizar as suas equipas de trabalho de forma a garantir que pelo menos 50% dos seus efectivos estejam em actividade nos períodos compreendidos entre as 9.00h e as 9.30h e entre as 16.30h e as 17.30h.

2.5. No caso em análise o trabalhador requereu, em 03.03.2009, a pratica de um horário flexível, ao abrigo das normas sobre protecção da maternidade e da paternidade do RCTFP, e nos termos do horário flexível previsto para os trabalhadores do ..., apenas recebendo a intenção de recusa ao seu pedido em 25.08.2009, ou seja, cerca de cinco meses depois.

Neste sentido, afigura-se excedido o prazo estabelecido para esta comunicação, que, como referido deveria ter sido efectuado até 20 dias a contar da recepção do pedido formulado pelo/a trabalhador/a.

2.6. A Nota de Serviço da Directora do Centro de ..., sobre requerimentos de horário flexível, dos quais consta o do trabalhador, contém dois despachos de 24.03.2009, um deles propondo o indeferimento de oito pedidos de horário de trabalho flexível.

Decorre dos elementos do processo que entre 24.03.2009 e 11.08.2009, a entidade empregadora pública não respondeu ao requerimento apresentado pelo trabalhador, e que, em 11.08.2009, solicitou por escrito *declaração em como o(s) seu(s) filho(s) menor(es) vive(m) com ele em comunhão de mesa e habitação*, de acordo com a alínea *b*) do n.º 1 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro.

- 2.7.** Na verdade, a apresentação de tal declaração solicitada pela entidade empregadora pública é um dos elementos que deve constar dos pedidos dos trabalhadores formulados após 1 de Maio de 2009, data da entrada em vigor dos artigos 34.º a 62.º do Código do Trabalho (n.º 2 do artigo 14.º da Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro), aplicáveis aos trabalhadores abrangidos pelo RCTFP, nos termos do artigo 22.º da Lei n.º 59/2008, de 11 de Setembro.

De facto, e até esta data, os normativos que regulavam tais pedidos não previam a declaração solicitada.

Por outro lado, é de salientar que qualquer elemento deveria ter sido solicitado de modo a que a resposta ao trabalhador fosse enviada atempadamente, ou seja, dentro do referido prazo de 20 dias.

De facto, a declaração requerida pelo ... não só não era exigível, em Março de 2009, como a resposta ao trabalhador não dependia da sua junção. Assim sendo, afigura-se que a declaração do trabalhador, junta ao processo em Agosto de 2009, não inviabiliza a cominação legal para a falta de resposta por parte da entidade empregadora pública no prazo legal determinado no n.º 4 do artigo 54.º do Regulamento.

- 2.8.** Em face do exposto, e no caso em análise, por motivo de inexistência de recusa escrita do pedido formulado pelo trabalhador dentro do prazo legal de 20 dias contados a partir da recepção desse pedido, considera-se o mesmo aceite nos seus precisos termos, de acordo com a legislação vigente, até o menor completar 12 anos de idade.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** A CITE delibera emitir parecer prévio desfavorável à intenção de recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos requeridos pelo trabalhador ..., por considerar que o mesmo se encontra aceite nos seus precisos termos, de acordo com a alínea *a*) do n.º 9 do artigo 54.º do Regulamento da Lei n.º 59/2009, de 11 de Setembro (RCTFP).

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA
CITE DE 22 DE SETEMBRO DE 2009**