

PARECER N.º 26/CITE/2010

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 74 – FH/2010

I – OBJECTO

- 1.1. A CITE recebeu, em 29 de Janeiro de 2010, da Ex.^{ma} Senhora Directora de Recursos Humanos da ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível, apresentado pela Trabalhadora ..., titular da categoria de Assistente Técnica, a exercer funções no Departamento ...
- 1.2. Por requerimento datado de 1 de Julho de 2009 (que deu origem ao Processo DMC 62257/09..., de 01-07-2009) a Trabalhadora requereu autorização para prestar trabalho em regime de horário flexível, nos termos dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, alegando que o seu horário de trabalho, desde há longos anos foi fixado em jornada contínua.
- 1.3. Alega ainda que *foi fixado novo horário de trabalho para aquela Unidade com dois turnos, sendo o turno 1 e o 5.*
- 1.4. *No turno 5 está fixado o seguinte horário: 11:45m – 14h:00 / 15h:00m – 19h:45m.*
- 1.5. Invoca que tal horário é incompatível com o desempenho das suas responsabilidades familiares, uma vez que a Requerente é mãe de um

menor com a idade de 8 anos e que vive em comunhão de mesa e habitação com a Requerente.

- 1.6. Alega que o seu filho está inscrito no Colégio em ... – com horário das 9h – 12h /14h – 17 30m e o pai do menor, seu marido, presta actividade, em regime de turnos, na ...
- 1.7. Ora, diz a Requerente que *com o Horário de trabalho fixado (...) e com referência ao turno 5, a Requerente fica impossibilitada de guardar e cuidar do menor, como lhe está imposto por lei e é seu dever, porque terá que deixar o menor abandonado após o fim do horário escolar.*
- 1.8. *Atendendo a que o turno n.º 1, com horário das 8:45m - 12:30m / 13h:30m - 16h:45m permite à Requerente cuidar, guardar e acompanhar o seu filho, é este horário que pretende que lhe seja fixado semanalmente, perfazendo as 35 horas semanais, sem prejuízo de poder optar pela jornada contínua no caso de vir a ser estipulada por esta ...*
- 1.9. *Mais informa que pretende começar a observar aquele horário a partir dos 30 dias posteriores à entrega do presente Requerimento, conforme estatui o artigo 57.º do Código do Trabalho.*
- 1.10. *Cautelamente, a Requerente pretende o regime de horário flexível, na modalidade requerida, pelo prazo máximo legal.*
- 1.11. Termina solicitando, *a fixação de horário de trabalho semanal das 8:45m-12:30m / 13h:30m-16h:45m, de 2ª a 6ª feira.*
- 1.12. Compulsados os elementos constantes do Processo Administrativo, verifica-se que em 6 de Julho de 2009, foi exarado o Ofício do Chefe de Divisão ... e ... dirigido à Ex.^{ma} Senhora Directora do Departamento ..., que aqui se dá por integralmente reproduzido (Processo Administrativo, fls. 8 e 9), no qual determina (...) *neste sentido e do estrito ponto de vista*

da ..., não se afigura conveniente o deferimento do requerimento da peticionária.

- 1.13.** Em 16 de Julho de 2009, foi exarada Informação por Assistente Técnica da Direcção de Recursos Humanos, que aqui se dá por integralmente reproduzida (Processo Administrativo, fls. 10), terminando nos seguintes termos:

Assim, independentemente da informação do Senhor Chefe de Divisão, corroborada pela Senhora Directora de Departamento, pelo que deverá dirigente pronunciar-se sobre a possibilidade de flexibilidade de horário com entradas e saídas que permitam o cumprimento das 7 horas diárias ou se o regime passa a ser dispensa até 5 horas/semana, uma vez que é solicitado pela trabalhadora horário dispensa das escalas aos sábados, fazendo um horário de 2ª a 6ª feira.

- 1.14.** Em 29 de Julho de 2009, foi enviado o Ofício do Departamento ... para a Direcção de Recursos Humanos, que aqui se dá por integralmente reproduzido (Processo Administrativo, fls. 11 e 12), nos termos seguintes:

(...) o eventual deferimento desta e de outras situações análogas originarão, muito provavelmente, um cenário de efectiva ruptura do atendimento ao público no Serviço de Leitura e Referência da BPMP.

Uma eventual alternativa a considerar – mas igualmente assaz penalizadora para o serviço – será a dispensa até 5 horas por semana, conforme dispõe o n.º 4 do artigo 86.º do RCTFP, publicado pela Lei n.º 59/2008, de 11 de Setembro.

- 1.15.** Em 10 de Agosto de 2009, foi elaborada a Informação por Assistente Técnica da Direcção ..., que aqui se dá por integralmente reproduzida (Processo Administrativo, fls. 13), terminando nos seguintes termos:

Assim salvo melhor opinião, pode ser deferido o pedido alteração de horário para assistência a filhos menores de 12 anos, sendo a redução em termos idênticos ao previsto na lei para frequência de aulas (n.º 4 do artigo 86.º do Regulamento) ou seja, dispensa até 5 horas semanais.

1.16. A aludida Informação mereceu despacho de concordância, em 25-08-09, no sentido de deferimento, exarado pela Directora ...

1.17. Relativamente a este Processo foram ainda elaboradas duas Informações, datadas de 21/08/2009 e 14/09/2009, que aqui se dão, para todos os efeitos, por integralmente reproduzidas (Processo Administrativo, fls. 14 a 18).

1.18. Em 25 de Setembro de 2009, foi a Trabalhadora, ora Requerente, notificada, através do Ofício da Direcção ... (que, por lapso, se encontra datado de 23-07-2009), que aqui se dá por integralmente reproduzido (Processo Administrativo, fls., 19), nos seguintes termos:

Face a todo o exposto, conclui-se que, face ao princípio da legalidade (artigo 3.º CPA), apenas os trabalhadores nomeados poderão continuar a usufruir dos direitos consagrados nos artigos 85.º e 86.º do Regulamento.

Mais se informa, que atento o exposto e, em conformidade com o despacho supra identificado deverá V. Ex.ª requerer, em alternativa, o regime de horário flexível ou o regime de trabalho a tempo parcial.

1.19. Em 1 de Outubro de 2009, a Trabalhadora apresenta novo requerimento, nos mesmos termos do anterior apresentado em 1 de Julho de 2009, referindo que:

(...) foi notificada em 25 de Setembro de 2009 do Despacho do ... sobre a impossibilidade de concessão de dispensa de 5 horas semanais, vem DE NOVO, e em conformidade com o seu requerimento DMC-62257/09/... datado de 1 de Julho de 2009, que ainda não obteve decisão, REQUERER que lhe seja fixado Horário de Trabalho Flexível, nos termos dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.

1.20. Termina, solicitando, a fixação de horário de trabalho semanal, em regime flexível, com início às 8:45m e termo 16h:45m, de 2ª a 6ª Feira a partir de 1 de Novembro de 2009.

Este pedido considera-se tacitamente deferido decorridos que sejam 20 dias após a sua entrega.

1.21. Consequentemente, foram elaboradas as Informações dos respectivos serviços, datadas de 20/10/2009, 30/10/2009 e 25/11/2009, que aqui se dão, para todos os efeitos, por integralmente reproduzidas (Processo Administrativo, fls. 27 a 32).

1.22. A Trabalhadora, ora Requerente, foi notificada pela sua entidade empregadora pública, em 16 de Dezembro de 2009, através de correio electrónico, nos seguintes termos:

Na sequência do processo registado sob o NUD 6225709/..., de 01/07/2009, fica notificada para, num prazo de 5 dias, querendo, se pronunciar sobre a intenção de recusa do pedido.

Remete-se em anexo as informações I/142941/09 e I/156687/09.

1.23. Através de carta datada de 31 de Dezembro de 2009, a Trabalhadora Requerente apresentou a apreciação escrita do fundamento da intenção de recusa ao seu pedido de flexibilidade de horário, invocando, sucintamente, que:

(...) tendo sido notificada para se pronunciar sobre o projecto de indeferimento do seu pedido para lhe ser fixado Horário de Trabalho Flexível (NUD 6225709/... de 01/07/2009), vem nos termos do n.º 4 do artigo 57.º do CT, apresentar a sua Apreciação.

1.24. Para o efeito alega que *Até 15 de Setembro de 2009 encontravam-se fixados para os trabalhadores dos Serviços de ... da ... os seguintes horários: horário da manhã – das 8h45m-15h15m, horário da tarde – das 13h30-20h.*

1.25. Mais informa que *todas as trabalhadoras com filhos menores prestavam actividade no horário da manhã, incluindo a requerente.*

1.26. E que *a partir daquela data foram criados dois horários de trabalho: das*

11:45m-14h:00/15h:00-19h:45m (turno 5) e das 8:45m-12:30m/13h30m-16h:45m (turno 1), complementados com o turno 3, com obrigatoriedade de rotação semanal.

- 1.27. *A requerente pediu que lhe fosse atribuído o horário do 1.º turno, com saída às 16h45m, atendendo, também, à prática de horários nesta biblioteca ao longo de muitos anos na forma descrita no artigo 1.º da presente resposta, que nunca geraram qualquer conflito entre trabalhadores.*
- 1.28. *Esclarece que neste Serviço ... as demais funcionárias que praticam o horário de trabalho fixado à requerente e em regime de rotatividade não têm filhos menores de 12 anos.*
- 1.29. *Diz ainda que o indeferimento proposto fundamenta-se em conclusões e não em factos com violação do disposto no artigo 120.º do CPA.*
- 1.30. *E que não se entende nem se percebe, porque não se encontra fundamentada de facto, quais os factos que originam a conclusão de que o horário requerido não é compaginável com o esquema de horário; também não se percebendo porque gera problemas de equidade ou significativos constrangimentos no regular funcionamento do serviço, ou porque origina rupturas. Não sendo menos certo que,*
- 1.31. *Se é um facto que outra trabalhadora da equipa da requerente – que é técnica superior – peticionou horário flexível, não menos certo é que na outra equipa (que pratica o mesmo horário em rotação) não existem trabalhadores com filhos menores de 12 anos.*
- 1.32. *Para ser concedido o direito ao horário em regime flexível não é necessário provar que o outro cônjuge não possua condições para acompanhamento do filho, sempre se acrescentando que estando a requerente casada o poder paternal é exercido por ambos os progenitores, pelo que não cabem os conceitos de guarda / partilha /*

cuidado da filha menor do casal.

- 1.33.** Termina concluindo: *A motivação do pedido do horário nos termos constantes dos seus requerimentos está documentalmente provada, preenchendo a requerente todos os requisitos para a atribuição do horário.*
- 1.34.** Reitera o seu pedido de atribuição do turno 1 (complementado com o 3), considerando que o projecto de indeferimento não se encontra fundamentado de facto, mas, e apenas em termos genéricos, não ficando demonstrado, nem provado que existem razões imperiosas do serviço para a não concessão do horário requerido.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** Para os trabalhadores com responsabilidades familiares as condições de atribuição do direito a trabalhar em regime de horário flexível encontram-se actualmente estabelecidas nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro, independentemente do seu vínculo laboral (sector privado ou sector público).
- 2.1.1.** Através das referidas normas, pretendeu o legislador assegurar o exercício do direito à conciliação da actividade profissional com a vida familiar, consagrado na alínea *b*) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.
- 2.1.2.** Para que possa exercer o referido direito, estabelece o n.º 1 do referido artigo 57.º que *o trabalhador que pretenda trabalhar (...) em regime de horário de trabalho flexível deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes elementos:*
- a) *Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável;*
 - b) *Declaração da qual conste: (...)*

i) Que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação; (...)

2.1.3. O n.º 2 do mesmo artigo admite, no entanto, que tal direito possa ser negado com fundamento em exigências imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável.

2.1.4. Todavia, no prazo de 20 dias contados a partir da recepção do pedido, o empregador comunica ao trabalhador/a, por escrito a sua decisão, nos termos do n.º 3 do aludido artigo 57.º

2.1.5. Por seu turno, estabelece a alínea a) do n.º 8 do citado artigo, que se considera 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.

2.2. Convém, desta forma, esclarecer o conceito regime de trabalho em horário flexível, à luz dos preceitos legais constantes dos n.ºs 2 e 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, nos quais se entende *por horário flexível aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário*. Tais limites correspondem ao que o horário flexível, a elaborar pelo empregador, 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.*

- 2.2.1.** De salientar que, nos termos do n.º 4 do aludido artigo 56.º, *o trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode efectuar até seis horas consecutivas de trabalho e até 10 horas de trabalho em cada dia e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas.*
- 2.3.** No caso em análise a Trabalhadora solicitou, no seu primeiro requerimento, apresentado em 1 de Julho de 2009, trabalhar em regime de horário flexível, nos termos dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, apenas recebendo a intenção de recusa ao seu pedido em 25 de Setembro de 2009 (embora não se perceba muito bem se refere àquele pedido), ou seja, cerca de dois meses depois.
- 2.4.** Neste sentido, como questão prévia, afigura-se excedido o prazo estabelecido para esta comunicação, que, como atrás referido, deveria ter sido efectuado até 20 dias a contar da recepção do pedido formulado pela Trabalhadora.
- 2.5.** Ora, o que de facto decorre do processo é que a Trabalhadora pretende prestar a sua actividade entre as 8h:45m-12:30/13h:30m-16h:45m, de segunda a sexta feira, de modo a poder acompanhar o seu filho de 8 anos de idade, designadamente podendo acompanhá-lo na entrada e na saída do estabelecimento de ensino que frequenta, solicitando um ajuste no horário que lhe permitirá que a criança não continue a esperá-la, à saída, após o fim do horário escolar.
- 2.6.** A Requerente solicitou o prazo máximo para o exercício do seu direito à flexibilidade de horário, pelo que o legislador previu o limite até o filho perfazer 12 anos.
- 2.7.** A Requerente apresentou declaração de que o seu filho menor faz parte do seu agregado familiar e que vive com ele em comunhão de mesa e habitação e declarou ainda que o outro progenitor tem actividade profissional.

- 2.8.** A entidade empregadora pública tem intenção de recusar o pedido de flexibilidade de horário apresentado pela Requerente assente na fundamentação vertida na Informação I/118475/09/..., de 14/09/2009 e no respectivo Ofício de notificação, fora de prazo de 20 dias (processo administrativo, fls. 16 a 19), no qual determina à Trabalhadora *requerer, em alternativa, o regime de horário flexível ou o regime de trabalho a tempo parcial.*
- 2.9.** Nesta sequência a Trabalhadora apresenta, novamente, em 1 de Outubro de 2009 o pedido para trabalhar em regime de horário de trabalho flexível, de acordo com os artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, nos mesmos termos do pedido já apresentado em 1 de Julho de 2009.
- 2.10.** Neste segundo requerimento, a Trabalhadora faz menção ao facto de o pedido se considerar tacitamente deferido decorridos que sejam 20 dias após a sua entrega.
- 2.11.** Mostra o processo, que a Trabalhadora foi notificada, em 16 de Dezembro de 2009, através de e-mail, sobre a intenção de recusa do pedido apresentado e que deu origem ao processo NUD 6225709/..., de 01/07/2009, ou seja do primeiro requerimento, assente na fundamentação vertida nas Informações I/142941/09 e I/156687/09, respectivamente, de 30/10/2009 e 25/11/2009.
- 2.12.** Com efeito, considerando que a Requerente preencheu todos os requisitos formais a que aludem os normativos supracitados, sucede que se deu o deferimento tácito do seu pedido para trabalhar em regime de horário flexível, nos termos da alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.13.** Na verdade, entre a data de recepção dos requerimentos da Trabalhadora e a data em que a entidade empregadora notificou aquela

da intenção de recusa dos pedidos, decorreram mais de 20 dias, pelo que, nos termos da referida norma, 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.

- 2.14.** Por outro lado, é de salientar o disposto na alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho, que prevê o seguinte:

Considera-se que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos (...) se não submeter o processo à apreciação da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres dentro do prazo previsto no n.º 5, ou seja, a entidade empregadora deveria ter remetido o processo à CITE nos 5 dias subsequentes ao fim do prazo para apreciação do trabalhador.

- 2.15.** Ora, no caso em análise, o prazo para apreciação da Trabalhadora terminou no dia 21 de Dezembro pp., tendo a mesma apresentado a sua apreciação no dia 31 de Dezembro de 2009, e considerando que o processo foi remetido a esta Comissão, apenas no dia 29 de Janeiro de 2010, conclui-se que também nesta fase não foi respeitado o prazo para envio do processo à CITE, devendo a entidade empregadora, conseqüentemente, aceitar o pedido da Trabalhadora nos precisos termos em que foi formulado, de acordo com o preceito legal supra referido, até o menor completar 12 anos de idade.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao que antecede, a CITE delibera emitir parecer prévio desfavorável à recusa da ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela Trabalhadora ..., por considerar que o pedido foi aceite nos precisos termos em que foi formulado pela trabalhadora, de acordo com o preconizado pelas alíneas

a) e c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA
REUNIÃO DA CITE DE 24 DE FEVEREIRO DE 2010**