

PARECER N.º 297/CITE/2013

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível a trabalhador com responsabilidades familiares, 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 1072 – FH/2013

I – OBJETO

- 1.1. Em 29.10.2013, a CITE recebeu da UNIVERSIDADE ... cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pelo trabalhador ..., bem como do fundamento da intenção de o recusar e da apreciação do trabalhador, para efeitos da emissão de parecer, nos termos dos n.ºs 5 e 6 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.
- 1.2. No seu pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, datado de 30.09.2013, o trabalhador refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. “Solicito a V. Ex.^a, nos termos e para os efeitos previstos no artigo 56.º e 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, a atribuição de regime de Horário de Trabalho Flexível com duração mínima de intervalo de descanso de trinta minutos”.

- 1.2.2.** “O exercício do regime de trabalho pretendido justifica-se pelo facto de o ora Requerente ter uma filha menor de 12 anos, com quem vive em comunhão de mesa e habitação, e tendo em conta que a esposa, por questões profissionais, tem um horário de trabalho incerto.”
- 1.2.3.** “Pelo que o requerente, com base nos fundamentos supra referidos, solicita a compreensão de V. Exa. designadamente, através do deferimento do pedido para atribuição da modalidade de horário flexível, termos em que, e no mais de direito, vem requerer que seja autorizado”.
- 1.3.** Com data de 17.10.2013, a entidade empregadora comunicou ao trabalhador que: “Considerando as orientações superiores e disposições legais vigentes, vertidas no parecer em anexo: Indefiro”. O aludido parecer, refere, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1.** “A duração e o horário de trabalho na Administração Pública encontram-se regulamentados na Lei n.º 59/2008, de 11-04, que aprovou o Regime de Contrato de Trabalho em Funções Públicas (RCTFP) e respetivo Regulamento e ainda pelo Decreto-Lei n.º 259/98, de 18-08 (que estabelece as regras e princípios gerais em matéria de duração e horário de trabalho na Administração Pública)”.
- 1.3.2.** “Com a publicação da Lei n.º 68/2013, de 27-08, o período normal de trabalho na Administração Pública, previsto no n.º 1 do art.º 126.º da Lei n.º 59/2008, passou genericamente de sete para oito horas por dia e de trinta e cinco para quarenta horas por semana”.

- 1.3.3.** “Sobre o intervalo de descanso que interrompe a jornada diária de trabalho, prevê o artigo 136.º do RCTFP que, não deve ser inferior a uma hora, nem superior a duas, acrescentando que não pode haver uma prestação de trabalho consecutivo superior a cinco horas”.
- 1.3.4.** “As alterações ao previsto no ponto 1 foram efetuadas por instrumento de regulamentação coletiva de trabalho. Assim, a duração e organização do tempo de trabalho foi regulamentado pelo Acordo Coletivo de Trabalho n.º 1/2009, de 28-09, e pelo Regulamento de extensão n.º 1-A/2010, de 2-03, (aplicando-se a todos os trabalhadores que se encontram filiados nas associações outorgantes ou os que não se encontram filiados em qualquer associação sindicais, respetivamente)”.
- 1.3.5.** “Em matéria de proteção de maternidade e paternidade, por força do artigo 22.º da Lei n.º 59/2008, de 11-09, deverá aplicar-se o Código do Trabalho, que pressupõe a aplicação deste normativo, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12-02, nos casos que agora se analisam, tendo em conta que os trabalhadores requerentes justificam a alteração do horário de trabalho com base nas responsabilidades familiares em relação a filhos menores de 12 anos”.
- 1.3.6.** “Assim, o artigo 56.º do Código de Trabalho que prevê a concessão de horário flexível de trabalhadores com responsabilidades familiares, para além dos requisitos previstos nas alíneas a) e b) do n.º 3 refere expressamente na alínea c) que o período de Intervalo de descanso não pode ser superior a 2 horas, não referenciando qual o período mínimo”.

- 1.3.7.** Ora, essa lacuna não existe no regime geral (aplicável a todos os trabalhadores em Funções Públicas), em que o intervalo é expressamente fixado no artigo 136.º do RCTFP, prevendo-se que aquele não deve ser superior a 2 horas, nem inferior a 1 hora. Aliás, esse intervalo só pode ser alterado por instrumento de regulamentação Coletiva (cfr. n.º 1 do artigo 137.º RCTFP). O que acontece através da disposição da cláusula 13.ª do Acordo Coletivo de Trabalho n.º 1/2009, que prevê: «Quando circunstâncias relevantes devidamente fundamentadas o justifiquem o intervalo de descanso pode ser reduzido para 45 minutos para que uma vez por semana possa durar 2 horas». Ora, esta previsão do final da disposição, indicia que a regra é uma hora e que mesmo que, excepcionalmente se reduza para 45 minutos, a diferença para a regra de 1 hora (uma) tem que ser compensada durante a semana, havendo um dia que o trabalhador tem que usufruir de um intervalo de 2 horas”.
- 1.3.8.** “Convém não esquecer, porém que tal direito pode ser recusado pelo empregador, com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento do órgão ou serviço ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, (artigo 57.º n.º 2 do CT e n.º 2 do artigo 54.º do Regulamento anexo ao RCTFP)”.
- 1.3.9.** Deve recordar-se que o conceito de horário de trabalho flexível, à luz do preceito constante do n.º 2 do artigo 56.º do CT (ou artigo 53.º n.º 2 do Regulamento anexo ao RCTFP), é aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário”.

1.3.10. Assim, nos termos do n.º 3 do citado artigo 56.º (artigo 53.º n.º 3 do Regulamento do mesmo diploma: «O horário flexível a elaborar pelo empregador, deve:

a) ...

b) ...

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

1.3.11. “Nestes termos, salvo melhor opinião, analisando a Lei n.º 59/2008 e respetivo Acordo Coletivo e Código de Trabalho, o intervalo de descanso na jornada diária deveria ser igual para todos os trabalhadores, em funções públicas, aplicando-se a lei de igual forma e, nos casos em que não haja inconveniente para o serviço, nomeadamente demasiados trabalhadores nessas condições que podem «sobrecarregar» outros colegas, dado não ser viável a contratação de outros trabalhadores para compensar os horários de outros apenas nos casos verdadeiramente excecionais e temporários, deverá prever-se, caso a caso um intervalo de 45 minutos a ser compensado na mesma semana de trabalho pelo trabalhador”.

1.4. Em 22.10.2013, o trabalhador apresentou a sua apreciação, refutando os argumentos da entidade empregadora.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O artigo 56.º, n.º 1 do Código do Trabalho (CT) estabelece que “o trabalhador com filho menor de 12 anos ou, independentemente da

idade, filho com deficiência ou doença crónica que com ele viva em comunhão de mesa e habitação tem direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível, podendo o direito ser exercido por qualquer dos progenitores ou por ambos”.

2.1.1. Com a referida norma, pretendeu o legislador assegurar o exercício de um direito que tem tutela constitucional – o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar (alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da C.R.P.).

2.1.2. Para que o trabalhador possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo 57.º do CT que, “o trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou 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: que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação”.

2.1.3. Admite, no entanto, que tal direito possa ser recusado pelo empregador com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, (artigo 57.º n.º 2 do CT).

2.2. Em primeiro lugar, convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível, à luz do preceito constante do n.º 2 do artigo 56.º do CT, em que 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”.

2.2.1. Nos termos do n.º 3 do citado artigo 56.º do mesmo diploma legal: “O horário flexível, a elaborar pelo empregador, 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 estabelecimento;
- c) Estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas”.

2.2.2. O n.º 4 do citado artigo 56.º estabelece que “o trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode efetuar 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”.

2.3. Na verdade, a entidade empregadora entende que, “o intervalo de descanso na jornada diária deveria ser igual para todos os trabalhadores, em funções públicas, aplicando-se a lei de igual forma e, nos casos em que não haja inconveniente para o serviço, nomeadamente demasiados trabalhadores nessas condições que podem «sobrecarregar» outros colegas, dado não ser viável a contratação de outros trabalhadores para compensar os horários de outros apenas nos casos verdadeiramente excecionais e temporários, deverá prever-se, caso a caso um intervalo de 45 minutos a ser compensado na mesma semana de trabalho pelo trabalhador”.

2.4. Face aos argumentos expostos pela entidade empregadora sobre o período de intervalo de descanso, na Informação elaborada pela Chefe de Divisão de Expediente e Pessoal, importa esclarecer que: a CITE já se pronunciou em pareceres anteriores emitidos a respeito da duração do período para intervalo de descanso no horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares.

2.4.1. Assim, nos termos do Parecer n.º 15/CITE 2010 “Com efeito, a alínea c) do n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, também, aplicável aos trabalhadores do Regime do Contrato de Trabalho em Funções Públicas, por força do artigo 22.º da Lei n.º 59/2008, de 11 de setembro, refere que *o horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas*”.

2.4.2. “Ora, estando esta norma enquadrada na subsecção IV sobre a Parentalidade, é de salientar o estabelecido na alínea p) do n.º 1 do artigo 35.º do Código de Trabalho, segundo o qual a proteção na parentalidade se caracteriza através da atribuição (entre outros) do direito ao horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”.

2.4.3. “O horário flexível é um dos corolários do princípio constitucional do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da C.R.P”.

- 2.4.4.** “Com efeito, o legislador ao pretender que o horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas, não quis impor ao empregador uma duração mínima para esse intervalo, dado tratar-se de um intervalo de descanso de um horário de trabalho específico para trabalhadores com direito a conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar, por terem filhos menores de 12 anos, ou, independentemente da idade, filhos com deficiência ou doença crónica, que com eles vivam em comunhão de mesa e habitação”.
- 2.4.5.** “Assim, torna-se mais compreensível a diferença entre o intervalo de descanso de um horário de trabalho flexível e o intervalo de descanso de um horário de trabalho comum, como o previsto no artigo 136.º do Regime, Anexo I da Lei n.º 59/2008, de 11 de setembro, segundo o qual o intervalo de descanso deve ter uma duração não inferior a uma hora nem superior a duas horas”.
- 2.4.6.** “Face ao que antecede, põe-se a questão de saber, qual a duração mínima do intervalo de descanso, a estabelecer pelo empregador, num horário de trabalho flexível?”
- 2.4.7.** “Em primeiro lugar, afigura-se que o intervalo de descanso não deve ter uma duração tão reduzida que não seja um intervalo de descanso, como por exemplo, se tivesse a duração de 5, 10 ou mesmo 15 minutos”.
- 2.4.8.** “Em segundo lugar, o intervalo de descanso de um horário de trabalho flexível, como vimos atrás, pode não ter uma duração mínima de uma hora”.

- 2.4.9.** “Parece razoável que a duração mínima do intervalo de descanso de um horário de trabalho flexível possa ser de 30 minutos, como já era essa a previsão da alínea c) do n.º 4 do artigo 18.º do D.L. n.º 230/2000, de 23 de setembro, que regulamentava a lei da proteção da maternidade e da paternidade, posteriormente revogado pela alínea r) do n.º 2 do artigo 21.º da Lei n.º 99/2003, de 27 de agosto, que aprovou o anterior Código do Trabalho”.
- 2.4.10.** “A referida alínea c) do n.º 4 do artigo 18.º do D.L. n.º 230/2000, de 23 de setembro, dispunha que o horário flexível deve estabelecer um período para intervalo de descanso, não superior a duas horas nem inferior a 30 minutos”.
- 2.4.11.** “De facto, a redução do período para intervalo de descanso, de uma hora para 30 minutos, no âmbito do horário flexível, contribui para atingir o seu objetivo fundamental, que é o de conciliar melhor, e mais efetivamente, a atividade profissional com a vida familiar”.
- 2.5.** Nestes termos, os motivos alegados pela entidade empregadora, não demonstram exigências imperiosas que ponham em causa o funcionamento do Centro de Informática da Universidade onde se insere a trabalhadora.
- 2.6.** Além disso, a Universidade ... não concretiza os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos disponíveis e ao horário flexível pretendido por aquela trabalhadora.

2.7. É de salientar, que um responsável do Centro de Informática da ... refere em despacho datado de 03.10.2013, o seguinte:

“A pretensão do requerente não acarreta qualquer problema para o serviço, enquadrando-se o horário pretendido nos padrões de funcionamento adequados para o Centro de Informática.

Em meu entender deve ser deferido desde que tenha enquadramento legal.

À consideração superior”.

III – CONCLUSÃO

3.1. Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da UNIVERSIDADE ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pelo trabalhador ...

3.2. O empregador deve proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar ao trabalhador essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º e da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º, ambos do Código do Trabalho, aplicáveis, também, ao setor público, por força do artigo 22.º “*in fine*” da Lei n.º 59/2008, de 11 de setembro, que aprova o Regime do Contrato de Trabalho em Funções Públicas, e, em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA
REUNIÃO DA CITE DE 28 DE NOVEMBRO DE 2013**