

PARECER N.º 291/CITE/2014

Assunto: Parecer prévio à recusa de 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 796 – FH/2014

I – OBJETO

1.1. A 21 de agosto de 2014 CITE recebeu do CENTRO HOSPITALAR ..., E.P.E., pedido de emissão de parecer prévio à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., técnica de 2ª classe, a exercer funções como terapeuta da fala no Serviço de Medicina Física e Reabilitação na Unidade Hospitalar de ...

1.2. O pedido apresentado pela trabalhadora está datado de 16.07.2014, tendo sido rececionado no Serviço de Pessoal a 17.07.2014, formulado nos termos que a seguir se transcrevem:

1.2.1. “ ... (n.º mecanográfico ...), técnica de 2ª classe, com regime de contrato individual de trabalho, a desempenhar funções como terapeuta da fala no Serviço de Medicina Física e Reabilitação na Unidade Hospitalar de ..., vem requerer a V.Exa., nos termos do disposto no artigo 56.º e 57.º da Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, a atribuição do trabalho em regime de horário flexível para prestar assistência a filho menor de 12 anos com quem vive em comunhão de mesa e habitação, a iniciar em 1.09.2014 e pelo período de 2 anos, com o seguinte horário de trabalho: entrada no serviço às 9h00 e

saída às 17h30, perfazendo as 40 horas semanais e com interrupção para almoço de 30 minutos.

Alega-se para o efeito, o facto da requerente estar divorciada, residindo sozinha com a menor, da qual detém o poder paternal, não tendo ninguém com quem a deixar no período das 8h às 9h (horário de início das atividades escolares).

Com base nos fundamentos supra referidos, a requerente 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. A 01.08.2014, a Responsável dos Recursos Humanos elaborou um parecer onde se pode ler o que aqui se transcreve:

“No seguimento do pedido de horário flexível solicitado das 9H00 às 17H30, os documentos comprovativos para pedido de horário flexível encontram-se nos termos da lei;

Relativamente ao horário solicitado, entende-se que o intervalo de 30 minutos não é legalmente possível, ao abrigo do artigo 213.º do Código do Trabalho, que define que o período de Trabalho diário deve ser interrompido por um intervalo de descanso, de duração não inferior a uma hora nem superior a duas horas.

O regime de flexibilidade em questão, permite apenas ao trabalhador escolher dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de Trabalho diário, pelo que se considera que o presente pedido deverá ser indeferido.

À consideração superior.”

1.4. Mediante deliberação do Conselho de Administração a 05.08.2014, refere-se o seguinte:

“Concordar com os termos da informação do Serviço de Recursos Humanos exarada no verso da presente folha (1.ª página). Ao referido Serviço e para os adequados efeitos.”.

1.5. Neste contexto, de acordo com o aviso de receção anexo ao processo, a trabalhadora recebeu a carta com a intenção de recusa do pedido a 11.08.2014, podendo ler-se o que se transcreve:

“ Exma. Senhora,

Em resposta ao seu requerimento datado de 16 de julho de 2014 sobre o assunto em referência, rececionado por este Centro Hospitalar no dia 17 de julho de 2014, através do qual veio requerer a prestação de trabalho em regime de horário flexível, ao abrigo dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12/02 e pelo fundamentos expostos nos pontos 4º, 5º e 6º do seu requerimento, informamos que é intenção do Centro Hospitalar ..., E.P.E., recusar o seu pedido, nos termos e pelos seguintes fundamentos:

- Relativamente ao horário solicitado, entende-se que o intervalo de 30 minutos não é legalmente possível, ao abrigo do artigo 213.º do código do trabalho, que define que o período de trabalho diário deve ser interrompido por um intervalo de descanso, de duração não inferior a uma hora nem superior a duas horas.*
- O regime de flexibilidade em questão, permite apenas ao trabalhador escolher dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.*

Pelo que, nos termos e ao abrigo do n.º 3 e 4 do art. 57.º do Código do Trabalho, somos a comunicar a V. Exa. A decisão do Centro Hospitalar ..., E.P.E., de pretender recusar o seu pedido de autorização para prestar trabalho em regime de horário flexível.

Nos termos do n.º 4 do art.º 57.º do Código do Trabalho, pode V. Exa., querendo, apresentar, por escrito, a sua apreciação, no prazo de 5 dias a partir da receção da presente carta. (...)

1.6. A Trabalhadora apresentou a sua apreciação junto da entidade empregadora a 14.08.2014, nos seguintes moldes:

“..., terapeuta da fala do ..., E.P.E., a exercer funções no Serviço de Medicina Física e Reabilitação da Unidade de ..., tendo tomado conhecimento em 11 de agosto de 2014, na sequência do pedido que dirigiu a V. Exa., em 16 de julho de 2014, da intenção de recusa de atribuição de horário flexível, vem nos termos e para os efeitos previstos no n.º 4 do art. 57.º do Código do Trabalho aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, DIZER o seguinte:

“Funda V.Exa. a intenção de recusa de atribuição de horário flexível à signatária fundamentalmente na seguinte ordem de razões:

a) o intervalo de descanso solicitado não ser legalmente possível, ao abrigo do artigo 213.º do Código do Trabalho;

b) o regime de flexibilidade em questão permitir apenas ao trabalhador escolher dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho.

Com todo o respeito, no entender da signatária a primeira razão, apesar de verdadeira não pode ser impeditiva à aceitação do horário pretendido, uma vez que se está a solicitar o horário de trabalho ao abrigo do artigo 57.º do Código do

Trabalho, sendo que este impõe obrigatoriamente a adoção de um intervalo de descanso, não superior a duas horas, não limitando, contudo, esse período em termos mínimos.

Quanto à segunda razão, no pedido dirigido a V.Exa. pela signatária foram expostas as horas de início e termo do período normal de trabalho solicitado.

Em face da recusa recebida, alerta-se para a necessidade nos termos do n.º 5 do art. 57.º do Código do Trabalho, para, por V.Exa., ser solicitado o parecer prévio da recusa à Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (CITE).”

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 proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação 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.”

2.2. 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 atividade profissional com a vida familiar.”*

2.3. Assim, e para concretização dos princípios constitucionais enunciados e sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o artigo 56.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro,

o direito do trabalhador, com filho menor de doze anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, a trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.3.1. Para que o/a trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do art. 57.º do CT que “o trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou em regime de horário 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”.

2.3.2. Uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas tem a possibilidade de recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável dispondo, para o efeito, do prazo de vinte dias, contados a partir da receção do pedido do trabalhador/a, para lhe comunicar por escrito a sua decisão. Se o empregador não observar o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos da alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.3.3. 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/a trabalhador/a implicando a sua falta, de igual modo, a aceitação do pedido, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.3.4. 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 não mereça parecer favorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados através de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.¹

2.4. Convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível à luz do preceito constante no 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”.

2.4.1. 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”.

2.4.2. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá 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.

2.5. Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar conferindo ao/a trabalhador/a com filhos/as menores de 12 anos a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível. Esta possibilidade traduz-se na escolha, pelo/a

¹ Vide artigo 57.º, n.º 7 do Código do Trabalho.

trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar esse horário flexível observando, para tal, as regras indicadas no n.º 3 do artigo 56.º do CT. Tal implica, necessariamente, que o empregador estabeleça, dentro da amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho 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/serviço.

- 2.6.** Esclareça-se que sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores com filhos/as menores de 12 anos ou, independentemente da idade, com doença crónica ou deficiência um enquadramento legal de horários especiais, designadamente, através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às responsabilidades familiares, ou através do direito a beneficiar do dever que impende sobre o empregador de lhes facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, as entidades empregadoras deverão desenvolver métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade dos trabalhadores, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.
- 2.7.** No contexto descrito, a trabalhadora requerente solicitou à entidade empregadora, a 17.07.2014 “ *o seguinte horário de trabalho: entrada no serviço às 9h00 e saída às 17h30, perfazendo as 40 horas semanais e com interrupção para almoço de 30 minutos*”, pelo prazo de 2 anos.
- 2.8.** Na resposta registada a 07.08.2014, os fundamentos para a intenção de recusa invocados pela entidade empregadora fixaram-se no facto de o intervalo de descanso de 30 minutos não ser “*legalmente possível ao abrigo do artigo 213.º do código do trabalho*” e na questão de que o regime de trabalho em horário flexível

permite ao trabalhador/a, apenas, “escolher dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário”.

- 2.9. Posto isto, cumpre referir que tem sido entendimento desta Comissão ínsito no Parecer n.º 15/CITE/2010 que o intervalo de descanso, não superior a duas horas, pode ser reduzido até um mínimo de 30 minutos, caso se verifique necessário.
- 2.10. 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.
- 2.11. Atente-se para o facto de o artigo 56.º do Código do Trabalho se inserir na subsecção IV relativa à Parentalidade, sendo este um regime especial, em detrimento do regime geral, onde se encontra o *supra* mencionado artigo 213.º, utilizado pela entidade empregadora com vista ao fundamento de intenção de recusa.
- 2.12. Ainda no âmbito da análise dos fundamentos invocados para a recusa do pedido, diga-se que nos termos do artigo 56.º n.ºs 2 e 3 do Código do Trabalho, como anteriormente exposto, o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, sendo da competência do empregador elaborar o horário flexível, de acordo com a escolha do/a trabalhador/a, se concordar com ela. Caso o empregador não concorde com a escolha do/a trabalhador/a, abre-se o procedimento a que se refere o artigo 57.º do Código do Trabalho, pelo que, ao enviar o presente processo à CITE, a entidade empregadora, demonstra não ter concordado com a escolha do/a trabalhador/a, cumprindo, por sua vez, o disposto no n.º 5 do mencionado artigo 57.º.

- 2.13.** O reconhecimento dos direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras com responsabilidades familiares não implica a desvalorização da atividade profissional que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, é um direito especial que visa harmonizar ambas as conveniências, competindo à entidade empregadora organizar-se de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a proteção ao exercício da parentalidade.
- 2.14.** No contexto descrito, os fundamentos invocados pela entidade empregadora para a intenção de recusa não demonstram objetiva e inequivocamente que o requerido pela Trabalhadora ponha em causa o funcionamento do serviço ou que se verifiquem, na prática, circunstâncias que o possam inviabilizar.
- 2.15.** Analisada a questão de fundo, acresce, ainda, que o pedido da trabalhadora foi rececionado no Centro Hospitalar a 17.07.2014, sendo a data de registo da notificação a 07.08.2014, pelo que decorreram mais de 20 dias para a comunicação da decisão à trabalhadora.
- 2.16.** A trabalhadora tomou conhecimento da intenção de recusa a 11.08.2014, apresentando a sua apreciação a 14.08.2014.
- 2.17.** Ora, a entidade empregadora dispõe de um prazo de 5 dias, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, para remeter o processo para a CITE, contudo, consta do registo dos correios o dia 20.08.2014 como data de envio do processo, dando o mesmo entrada na CITE a 21.08.2014, porquanto decorreram mais de 5 dias.

- 2.18. Nestes termos e, ainda que analisada a questão de fundo, de acordo com o postulado nas alíneas a) e c) n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho, o empregador aceita o pedido da/o trabalhadora/o nos seus precisos termos.

III – CONCLUSÃO

- 3.1. Face ao exposto e analisados os fundamentos expostos pela entidade empregadora, conclui-se que a entidade empregadora não fundamentou a recusa com base em exigências imperiosas do seu funcionamento ou na impossibilidade de substituição da trabalhadora, caso se demonstrasse que esta era indispensável ao serviço, bem como o pedido da trabalhadora encontra-se deferido tacitamente, ao abrigo do n.º 8 do artigo 57.º do Código de Trabalho.
- 3.2. Deste modo, a CITE emite **parecer desfavorável à intenção de recusa** do CENTRO HOSPITALAR ..., E.P.E., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ...
- 3.3. Deve o empregador proporcionar à trabalhadora 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 à trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos 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 17 DE SETEMBRO DE 2014**