

PARECER N.º 165/CITE/2015

Assunto: Parecer sobre queixa relativa a pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhadora com responsabilidades familiares nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código de Trabalho
Processo n.º 1022 – QX/2014

I – OBJETO

1.1. A Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (CITE) recebeu em 16/10/2014 um pedido de intervenção apresentado pela trabalhadora ... do mapa de pessoal da ..., sobre alegada recusa de autorização para a prática de horário flexível ao abrigo da parentalidade.

1.2. No seu pedido, que enviou à entidade empregadora, em 31/07/2014 e recebida por esta na mesma data, a trabalhadora, vem requerer o seguinte:

“[...]”

1. *A Expoente tem um filho menor com apenas 5 anos de idade, estando a frequentar pré-primária.*

2. *Com quem vive em comunhão de mesa e habitação.*

3. *O marido da Expoente trabalha por turnos e tem ainda um segundo emprego, estando ainda a frequentar o ...*

4. Não tem qualquer outro familiar ou pessoa próxima a quem possa confiar a guarda do seu filho, pelo menos no horário extra colégio e quando a mãe, aqui requerente se encontra a trabalhar. Anexa comprovativo de horário do colégio.

5. Pelo que, o Horário de trabalho que é mais compatível com as necessidades da Exponente como mãe e única pessoa que pode ir levar e buscar o seu Filho ao colégio, é o horário das 8.30H às 17.30H.

[...]

- 1.3.** De acordo com os documentos juntos ao processo remetido à CITE, o pedido atrás transcrito terá merecido a seguinte resposta:

[...]

Em resposta ao requerimento de V. Exa

Considerando que

- 1. V. Exa trabalha nos Serviços ... e dá apoio à ...*
- 2. Os Serviços ..., além do horário de expediente normal, às terças e quintas-feiras, encerra às 20 horas para poder responder às necessidades dos estudantes dos cursos em horário pós-laboral.*
- 3. A ... encerra às 19 horas às terças, quintas e sextas-feiras, de forma aos estudantes que têm cursos em horário pós-laboral poderem usufruir desse Serviço.*
- 4. Em ambos os Serviços é necessário o apoio de V. Exa., nomeadamente, para colmatar falhas de pessoal, normalmente adstrito a esses Serviços, em qualquer horário que seja necessário.*
- 5. Tem acontecido a necessidade de encerrar a ... por falta de pessoal.*
- 6. O contrato de um dos colaboradores dos Serviços ... vai terminar em dezembro de 2014 e este terá que gozar férias e dias de folga, devidos.*

7. O horário pós-Laboral dos Serviços ... era normalmente assegurado por esse funcionário.

8. Está a ser preparada a substituição do referido colaborador, através da abertura de um concurso, que se prevê que seja colmatada até ao final do ano.

Apresentamos a nossa resposta.

Em função dos factos expostos, não nos é possível deferir na íntegra o pedido nos termos em que é apresentado o V. requerimento, uma vez que teremos que salvaguardar e compatibilizar os interesses e necessidades de ambas as partes.

Definimos que pratique o horário solicitado (8h30 - 17h30) exceto quando, por exigências imperiosas do funcionamento da instituição, seja solicitada a sua colaboração em horário posterior às 17h30, com, pelo menos, uma semana de antecedência.

Sem prejuízo da situação poder vir a ser reapreciada num sentido mais favorável aos V. interesses, logo que estejam ultrapassadas as dificuldades do mapa de pessoal da ...

[...]

- 1.4.** Notificada, para efeitos de audiência prévia, a entidade empregadora respondeu nos seguintes termos:

[...]

De acordo com V/ solicitação em ofício recebido a 10 de novembro de 2014, vimos pronunciar-nos face ao assunto em epígrafe.

1. Junto se anexa as comunicações relativas ao processo de requerimento ao abrigo da parentalidade da nossa colaboradora ..., com a categoria de Assistente Técnico:

Anexo 1 — Requerimento da colaboradora

Anexo 2 — Nossa resposta ao requerimento

Anexo 3 — Comunicação da colaboradora

Anexo 4 — Nosso esclarecimento à colaboradora

2. Sobre a ausência de solicitação de parecer à CITE

a. Na nossa instituição não está definido nenhum horário flexível.

b. A nossa colaboradora submeteu um requerimento (Anexo 1) solidilando o horário das 8.30h às 17.30h (cf. Ponto 5 do referido requerimento).

c. O horário genericamente praticado na nossa instituição — ..., doravante designada de ..., é o horário rígido (n.º 112, do Decreto Lei 35/2014, de 20 de junho): 9.00h-13.00h, 14.00h-18.00h.

d. De acordo com o n.º 113, do Decreto-lei 35/2014, de 20 de junho, o tipo de horário solicitado pela nossa colaboradora é designado de “horário desfasado”: “... é aquele que, mantendo inalterado o período normal de trabalho diário, permite estabelecer, serviço a serviço, ou para determinado grupo ou grupos de pessoal, e sem possibilidade de opção, horas fixas diferentes de entrada e de saída”.

Pareceu-nos, na altura, que, de acordo com o art.º 57.º do Código do Trabalho, não seria necessário solicitar apreciação pela entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres.

3. Sobre o prazo de resposta ao requerimento

a. A colaboradora enviou o requerimento a 31 de julho de 2014;

b. A ... esteve encerrada entre 11 e 22 de agosto;

c. Respondemos a 12 de setembro;

d. Os prazos de resposta na Administração Pública contam-se em dias úteis;

Cumpre-nos dizer que respondemos dentro dos 20 dias, previstos por Lei.

4. Sobre o horário realizado pela colaboradora

De forma a esse organismo ficar com toda a informação, e porque, também nós somos sensíveis às questões familiares e pessoais dos colaboradores da ..., vimos informar que:

a. A colaboradora cumpre o horário, solicitado (das 8.30h às 17.30h) desde o ano passado (30/09/2013);

b. A colaboradora exerce funções nos Serviços ... e dá apoio à ... (ambos os serviços abertos ao público 2 e 3 dias após as 17.30h, respetivamente);

c. As exigências de serviço da ... (escassez de pessoal e necessidade de colmatar falhas eventuais), mencionados na nossa resposta ao requerimento, apenas raramente tomam necessário que a colaboradora preste serviço em horário diferente do pretendido (anexo 2);

d. Reiteramos o mencionado no último parágrafo do nosso esclarecimento (anexo 4) e QUE TEM ESTADO EM PRÁTICA, que

“... o seu horário é, normalmente, das 8:30 às 17:30, exceto quando, muito raramente, e com, pelo menos uma semana de antecedência, é solicitada para colaborar no horário de funcionamento após as 17:30 dos Serviços ... ou ..., onde presta serviço. Pretendemos que a situação da sua colaboração em horário após as 17h30 mantenha o caráter de excecionalidade”.

5. Pronúncia

Pelo exposto no ponto 2. deste ofício, mantemos que a nossa colaboradora ..., com a categoria de Assistente Técnico, pratique o horário solicitado no seu requerimento (anexo 1), e que vem praticando desde 30/09/2013 (das 8.30h às 17h30) exceto quando, por exigências imperiosas do funcionamento da

instituição, seja solicitada a sua colaboração em horário posterior às 17h30, com, pelo menos, uma semana de antecedência.

[...]

- 1.5.** A CITE, compulsados os registos informáticos, confirma que não recebeu da empregadora pedido de parecer prévio à intenção de recusa de trabalho em regime de horário flexível.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** O direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar é um direito consagrado no artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), sob a epígrafe “Direitos dos trabalhadores”, nos termos do qual estabelece que todos os trabalhadores têm direito à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facilitar a realização pessoal e a permitir a conciliação.
- 2.2.** Por outro lado, a Constituição da República Portuguesa, no seu artigo 68.º, reconhece aos pais e às mães o direito à proteção da sociedade e do estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país.

Nele se estabelece ainda que a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.

- 2.3.** Ambos os artigos integram a categoria de direitos fundamentais inseridos no Catálogo dos direitos e deveres económicos, sociais e culturais, o que faz deles direitos com uma menor “densidade constitucional”, em relação aos Direitos, liberdades e garantias, mas não elimina, nas palavras do Professor Jorge

Miranda, “...o respeito pelo seu conteúdo essencial e, em certos casos, efeito direto e até invocação perante particulares.”¹

- 2.4. A Conciliação afigura-se, portanto, como um direito com importantes consequências na vida do trabalhador. Certa doutrina considera-o inclusive como mais um princípio do nosso ordenamento jurídico derivado do princípio da proteção do trabalhador, como os princípios de proteção da maternidade e da paternidade, da dignidade e da segurança no emprego e da igualdade de oportunidades no acesso ao emprego.
- 2.5. O cumprimento do princípio da conciliação da atividade profissional com a vida familiar exige dos empregadores uma organização do trabalho, que tenha em conta as necessidades familiares dos seus trabalhadores, designadamente quando estes tenham de acompanhar os seus filhos menores.
- 2.6. Uma das formas de o Estado tutelar a Conciliação e a Parentalidade é através da legislação laboral ordinária, o que fez no Código do Trabalho, consagrando, desde logo, e no que toca à Conciliação, um dever geral do empregador de proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal (artigo 127.º n.º 3 do Código do Trabalho) e, no que toca a ambos os princípios, um dever específico na organização do tempo de trabalho segundo o qual o empregador deve facilitar ao trabalhador a conciliação da atividade profissional com a vida familiar (artigo 212.º do Código do Trabalho), afastando a ideia de que o período de funcionamento é um limite absoluto à organização dos horários de trabalho, abrindo a possibilidade de que as tarefas acessórias ou conexas com a atividade principal podem ser executadas fora dele, tais como os atos de preparação ou de conclusão daquela atividade tal como ensina Pedro Romano Martinez.²
- 2.7. O direito a trabalhar a tempo parcial ou com flexibilidade de horário (artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho), constituem ainda medidas concretas de

¹ MIRANDA, Jorge. *Direito Constitucional IV*, 4ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2008.

² Martinez, Pedro Romano. *Direito do Trabalho*, 5ª ed. Coimbra: Almedina, 2010, pág. 567 a 570

promoção da conciliação da vida profissional e familiar de trabalhadores com responsabilidades familiares.

- 2.8.** Esta realidade também é reconhecida e respeitada no âmbito da União Europeia. A este propósito, a Resolução do Parlamento Europeu sobre a conciliação entre vida profissional, familiar e privada (2003/2129/(INI)):

“Considera que a política da família deve criar condições para que os pais passem mais tempo com os filhos; uma repartição mais equilibrada entre a vida profissional e os cuidados aos próprios filhos resultariam, em muitos casos, num melhor contacto entre pais e filhos e teria ainda efeitos positivos, promovendo a constituição de famílias e uma maior estabilidade das mesmas; considera ainda que uma redução global do tempo diário de trabalho é a melhor forma de promover a conciliação entre a vida profissional e a vida familiar.”

- 2.9.** Termos em que se conclui que conciliar a vida familiar e profissional implica promover nas organizações a sensibilização e implementação de medidas conciliadoras, assim como também requer adequar e melhorar as respostas de apoio social às necessidades das famílias.

- 2.10.** No que concerne ao horário flexível, 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”.

- 2.11.** 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”.
- 2.12.** 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).
- 2.13.** 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”.
- 2.14.** 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”.
- 2.15.** 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”.
- 2.16.** De salientar, porém, que, como tem vindo a ser referido em diversos pareceres desta Comissão, a doutrina unânime da CITE tem seguido o entendimento constante do Parecer n.º 128/CITE/2010, no sentido de não considerar desconforme à previsão legal estabelecida no n.º 2 do artigo 56.º do Código do Trabalho, o pedido do/a trabalhador/a que dentro da amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos, indica ao empregador a sua preferência para início e termo diário da sua prestação laboral, como a que melhor serve o seu objetivo de conciliar a atividade profissional com a vida familiar, cumprindo o número de horas de trabalho a que está obrigado/a, com respeito por um intervalo de descanso, nos termos previstos nesse mesmo normativo.
- 2.17.** Convém igualmente relevar que a CITE tem entendido que no horário flexível, a elaborar pelo empregador, nos termos do n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, cabe sempre a possibilidade de efetuar um horário fixo, o que é mais favorável ao empregador, dado que, nos termos do aludido horário flexível, o trabalhador poderá não estar presente até metade do período normal de trabalho diário, desde que cumpra o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas, conforme dispõe o n.º 4 do referido artigo 56.º do mesmo Código, im procedendo desde já o argumento

da empregadora de que o horário requerido é um horário desfasado e não flexível. Vd., entre outros, Parecer n.º 111/CITE/2014.

- 2.18.** Em caso de recusa, é obrigatório que a entidade empregadora submeta o processo a parecer prévio da CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo trabalhador, implicando, quer a sua falta quer o não cumprimento do prazo, a aceitação do pedido, nos seus precisos termos, conforme dispõe o n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.19.** Acrescente-se ainda que o incumprimento do n.º 2 do artigo 212.º e do n.º 5 do artigo 57.º, ambos do Código do Trabalho, pela entidade patronal, constitui contraordenação laboral grave.
- 2.20.** Compete à CITE, nos termos da sua Lei Orgânica, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, apreciar as queixas que lhe sejam apresentadas ou situações de que tenha conhecimento indiciadoras de violação de disposições legais sobre igualdade e não discriminação entre mulheres e homens no trabalho, no emprego e na formação profissional, proteção da parentalidade e conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, nas entidades do setor privado, público e cooperativo.
- 2.21.** Os preceitos relativos à Parentalidade previstos no Código do Trabalho são aplicáveis igualmente aos trabalhadores em funções públicas, conforme determinava o artigo 22.º da Lei n.º 59/2008, de 11 de setembro, hoje, o artigo 4.º da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho.

2.22. Quanto ao cômputo dos prazos, quer da comunicação da intenção de recusa, quer de oposição pelos/as trabalhadores/as da intenção de recusa e respetivo envio à CITE para parecer prévio, tratando-se de matéria regulada no Código do Trabalho, de natureza substantiva, e nada dispondo o Código sobre prazos, há que aplicar o disposto no artigo 279.º por remissão do artigo 296.º, ambos do Código Civil. E estes normativos determinam que:

[...]

b) Na contagem de qualquer prazo não se inclui o dia, nem a hora, se o prazo for de horas, em que ocorrer o evento a partir do qual o prazo começa a correr;

c) O prazo fixado em semanas, meses ou anos, a contar de certa data, termina às 24 horas do dia que corresponda, dentro da última semana, mês ou ano, a essa data; mas, se no último mês não existir dia correspondente, o prazo finda no último dia desse mês;

d) É havido, respetivamente, como prazo de uma ou duas semanas o designado por oito ou quinze dias, sendo havido como prazo de um ou dois dias o designado por 24 ou 48 horas;

e) O prazo que termine em domingo ou dia feriado transfere-se para o primeiro dia útil; aos domingos e dias feriados são equiparadas as férias judiciais, se o ato sujeito a prazo tiver de ser praticado em juízo.

2.23. O que significa que o prazo é contado em dias seguidos e não em dias úteis.

2.24. Mesmo a seguir o raciocínio da entidade empregadora, e contar o prazo em dias úteis, em 12 de setembro, dia de envio da intenção de recusa, há muito o prazo de 20 dias se havia esgotado. Com efeito, tendo a trabalhadora remetido o seu pedido em 31 de julho de 2014 e a resposta sido remetida em 12 de setembro, o

prazo havia-se consumido em 28 de agosto de 2014, pois, mesmo a aplicar as regras do Código do Procedimento Administrativo, as férias não suspendem os prazos.

III – ANÁLISE

- 3.1.** No caso em análise e em face do exposto, tendo a trabalhadora efetuado o seu pedido por escrito, com a antecedência legalmente prescrita, onde consta a idade da criança, a declaração em como vive consigo em comunhão de mesa e habitação e o início e termo da prestação diária de trabalho com a amplitude suficiente a que lhe seja atribuído um horário que permita cumprir o período normal de trabalho diário a que está obrigada, conclui-se que o pedido está conforme o disposto nos art.^{os} 56.^o e 57.^o do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.^o 7/2009, de 12 de fevereiro.

- 3.2.** Conclui-se ainda que, tendo a empregadora rececionado o pedido de horário flexível em 31/07/2014 ao qual deu resposta em 12/09/2014, quando a deveria ter enviado no prazo de 20 dias seguidos a contar do seu recebimento, contados nos termos do disposto no artigo 279.^o por remissão do artigo 296.^o, ambos do Código Civil e não tendo a recusa sido enviada nem precedida de pedido de parecer prévio à CITE.

- 3.3.** De harmonia com o disposto na alínea c) do n.^o 8 do art.^o 57.^o do CT, o pedido é aceite pela entidade empregadora nos precisos termos em que é formulado.

IV – CONCLUSÃO

Face ao exposto, e sem necessidade da análise dos fundamentos apresentados pela entidade empregadora, conclui-se que o pedido da trabalhadora encontra-se aceite nos seus precisos termos, nos termos do disposto no n.º 8 Art.º 57.º do Código do Trabalho, pelo que a CITE delibera:

- 4.1.** Recomendar à entidade empregadora ..., que elabore, na medida das suas possibilidades, o horário flexível da trabalhadora, nos termos por si requeridos, e de acordo com o previsto nos nºs 3 e 4 do artigo 56.º do Código do Trabalho, de modo a permitir o exercício do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa e, em caso de conflito de direitos de idêntico valor, que permita a referida conciliação distribuindo equitativamente pelos trabalhadores com necessidades semelhantes o dever de garantirem o funcionamento do serviço a que estão afetos.
- 4.2.** Recomendar que informe esta Comissão sobre a efetiva atribuição do horário flexível, juntando prova no prazo de 15 dias a contar da receção do presente parecer;
- 4.3.** Comunicar à entidade com competência inspetiva o presente processo, caso não seja cumprido o deliberado no ponto anterior.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 1 DE ABRIL DE 2015