

PARECER N.º 54/CITE/2015

Assunto: Parecer relativo a pedido de jornada contínua de trabalhadora com responsabilidades familiares
Processo n.º 21 – DV/2014

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu, em 07.01.2015, do ..., pedido de parecer prévio à intenção de indeferimento do “pedido de atribuição de horário flexível em regime de jornada contínua da Assistente Operacional” Operacional ..., a exercer funções no Serviço de Consulta Externa.
- 1.2. O requerimento manuscrito é apresentado pela trabalhadora em 25.11.2014, do qual se retira que a trabalhadora pretende que lhe seja deferido o regime de trabalho em jornada contínua.
- 1.3. Do processo consta ainda um formulário do ... denominado “Requerimento Alteração de horário” onde constam duas alternativas de regime de trabalho: o regime a tempo parcial e a flexibilidade de horário, e no qual remetem para os artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho. Este requerimento encontra-se assinado e datado pela trabalhadora, em 24/11/2014.
- 1.4. No mesmo requerimento é aposta a seguinte informação do superior hierárquico: *“A assistente operacional em questão tem horário semanal de 40 horas e faz interrupção para almoço conforme estabelecido institucionalmente. Entendemos ser possível a atribuição de jornada contínua se assim for decidido.”*
- 1.5. É ainda junto ao processo um outro formulário preenchido pela trabalhadora onde coloca como modalidade de horário de trabalho de jornada contínua.

- 1.6. Por ofício n.º ..., de 05/01/2014, reiterado em 26/09/2014, a entidade empregadora informa a trabalhadora de que, por deliberação do Conselho de Administração de 04/12/2014 foi o pedido indeferido, concorda-se com o horário flexível (que já tem) mas não com a jornada contínua.
- 1.7. Em sede de oposição à recusa vem a trabalhadora, em 10/12/2014 e rececionado na entidade empregadora em 11/12/2014, dizer o seguinte:
- “..., Assistente Operacional a exercer funções na Consulta Externa do polo ..., em regime de contrato de trabalho em funções públicas por tempo indeterminado, com o número mecanográfico ..., vem deste modo solicitar a V. Ex se digne reapreciar o processo que se anexa, nos termos dos art.ºs 56.º e 57.º da Lei n.º 7/2009, (pretende praticar o horário flexível com jornada contínua, sem interrupção de hora de almoço: das 0800 às 16 horas) pelas seguintes razões:*
- Ter um filho menor de 12 anos e residir em Coimbra, não tendo qualquer pessoa familiar que colabore;*
- O marido a exercer a sua atividade profissional na Suíça.*
- Por estes fatos, solicito a reapreciação do processo em causa.”*

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.** Aos/às trabalhadores/as com vínculo de trabalho em funções públicas, aprovado pela Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, são aplicáveis as disposições legais sobre proteção da parentalidade previstas no Código do Trabalho, revisto pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, nos termos da alínea d) do n.º 1 do artigo 4.º daquele diploma. O referido diploma contempla, ainda, no artigo 114.º, a possibilidade de prestação de trabalho na modalidade de jornada contínua para trabalhadores/as progenitores/as com filhos até à idade de 12 anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica.
- 2.4.** No que respeita ao direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar destacam-se três figuras jurídicas, que os trabalhadores com vínculo de trabalho em funções públicas, e com filhos menores de 12 anos, ou a quem, nos termos da lei (alínea d) do n.º 1 do artigo 4.º da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho e artigo 64.º do Código do Trabalho), seja adotante, tutor ou lhe tiver sido deferida a confiança judicial ou administrativa do/a menor, o cônjuge ou pessoa em união de facto com qualquer destes, desde que viva em comunhão de mesa e habitação com o menor, podem requerer:
- 2.4.1.** Com 30 dias de antecedência, a prestação de trabalho em regime de horário flexível, podendo escolher as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, não implicando redução do horário de trabalho;
- 2.4.2.** Com 30 dias de antecedência, a prestação de trabalho em regime de tempo parcial, após gozar a licença parental complementar, trabalhando metade do tempo completo, salvo acordo em contrário e, conforme o pedido, o/a trabalhador/a prestar atividade diariamente, de manhã ou de tarde, ou em três dias por semana, implicando redução proporcional na retribuição;

- 2.4.3.** A prestação de trabalho em regime de jornada contínua, nos termos do art.º 114.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, que consiste na prestação ininterrupta de trabalho, salvo um período de descanso nunca superior a 30 minutos que, para todos os efeitos, se considera tempo de trabalho, determinando uma redução do período normal de trabalho diário nunca superior a uma hora e sem redução de retribuição.
- 2.5.** Importa, então, apreciar as normas aplicáveis a cada uma das figuras jurídicas supra referidas, de modo a avaliar quando é que, à CITE, compete, nos termos da lei, pronunciar-se, mediante parecer prévio, sobre a intenção de o empregador recusar a atribuição dos aludidos regimes.
- 2.6.** Ora, tal como abordado supra, a lei ordinária prevê, no n.º 1 do artigo 55.º do Código do Trabalho, o direito do/a trabalhador/a com filho/a menor de 12 anos, que com ele viva em comunhão de mesa e habitação, a trabalhar em regime de trabalho a tempo parcial, dependendo, a referida possibilidade, de requerimento apresentado ao empregador, com 30 dias de antecedência, e desde que reunidos os elementos constantes das alíneas a), b), i); ii) e iii) e c) do n.º 1 do artigo 57.º do Código do Trabalho, podendo o empregador apenas 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.¹
- 2.7.** Por seu turno, ao abrigo da premissa acima referida, permite o artigo 56.º do mesmo diploma legal, que um/a trabalhador/a com filho/a menor de 12 anos, que com ele/ela viva em comunhão de mesa e habitação, trabalhe em regime de horário de trabalho flexível, podendo este direito ser exercido por qualquer um dos progenitores ou por ambos, esclarecendo o n.º 2 do mesmo preceito que horário flexível é aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, devendo obedecer a alguns requisitos, nomeadamente:

¹ Vide n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

- Conter um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;
- 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 normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas;
- Estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas.

2.8. 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.

2.9. No que concerne ao pedido a formular ao empregador, quer para passagem a regime de trabalho a tempo parcial quer para passagem a regime de trabalho em horário flexível, concretiza o n.º 1 do artigo 57.º que o/a trabalhador/a que pretenda usar uma das faculdades o deve solicitar à entidade empregadora, por escrito, com a antecedência de 30 dias, desde que reúna os requisitos legais.

2.10. Relativamente à emissão de parecer prévio pela CITE, é de salientar que a previsão legal contida no artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, estabelece como atribuição desta Comissão *emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho a tempo parcial ou com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos*, pelo que é ao abrigo do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho em conjugação com o artigo 2.º e alínea c) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que a entidade empregadora, privada ou pública, deve solicitar a emissão de tal parecer.

2.11. Importa destacar que, no caso de pretender recusar o pedido, a entidade empregadora deve fundamentar a sua intenção e submeter o processo à emissão

de parecer prévio pela CITE nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo para apreciação do trabalhador, implicando a sua falta a aceitação do pedido, nos seus precisos termos.²

- 2.12.** Neste sentido, e uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas pode 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, para lhe comunicar por escrito a sua decisão. Se o empregador não observar o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, ou não solicitar o parecer à CITE, conforme referido, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos das alíneas a) e c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.13.** 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.³
- 2.14.** Porém, no caso em apreço, afigura-se que a trabalhadora pretende que lhe seja deferido o regime de trabalho em horário de jornada contínua, uma vez que é declarado pela entidade empregadora de que a trabalhadora já pratica horário flexível, regime de trabalho que não está contemplado no artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, pelo que não é objeto de emissão de parecer prévio pela CITE.
- 2.15.** Na verdade, o regime de jornada contínua não é suscetível de ser confundido com os regimes de horário previstos nos artigos 55.º e 56.º do Código do Trabalho, porquanto:

² Vide n.ºs 5 e 8 do artigo 57.º do Código de Trabalho.

³ Vide artigo 57.º, n.º 7 do Código do Trabalho.

- 2.15.1.** Difere do regime de trabalho a tempo parcial, nomeadamente por não implicar redução da retribuição. Com efeito, enquanto o regime de jornada contínua não implica redução da retribuição, o mesmo não acontece no trabalho a tempo parcial no qual a retribuição é reduzida proporcionalmente à redução do tempo de trabalho.
- 2.15.2.** Difere do regime de horário flexível, designadamente pela redução de tempo de trabalho e por considerar tempo de trabalho o intervalo para descanso. Na verdade, enquanto a jornada contínua implica redução do tempo de trabalho diário, o mesmo não acontece no regime de horário flexível.
- 2.16.** Como vem sendo referido, embora o regime de jornada contínua seja considerado um dos instrumentos que pretendem viabilizar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar dos trabalhadores com filhos menores de 12 anos, o mesmo não se confunde com os regimes previstos nos artigos 55.º e 56.º do Código do Trabalho, pelo que a sua recusa pelo empregador não se encontra legalmente sujeita à emissão de parecer prévio da CITE, nos termos do artigo 57.º do mesmo Código, não competindo à Comissão pronunciar-se de acordo com o previsto na alínea c) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, uma vez que, de acordo com o princípio da legalidade da competência previsto no n.º 1 do artigo 29.º do CPA, *A competência é definida por lei ou por regulamento e é irrenunciável e inalienável, sem prejuízo do disposto quanto à delegação de poderes e à substituição.*
- 2.17.** Neste sentido, e não obstante esta Comissão não emitir parecer prévio à recusa de concessão de horários em regime de jornada contínua, de acordo com o disposto na alínea f) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, à CITE compete informar que o empregador deve proporcionar aos trabalhadores com filhos menores de 12 anos, as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, em conformidade com o correspondente princípio consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa devendo o mesmo empregador, na

elaboração dos horários de trabalho, facilitar 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 do Código do Trabalho, uma vez que se afigura que tais preceitos se aplicam aos trabalhadores com vínculo de trabalho em funções públicas, de acordo com o previsto nas alíneas d) e g) do n.º 1 do artigo 4.º e artigo 101.º da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, devendo, em caso de indeferimento, fundamentar as razões concretas de facto e de direito para tal decisão, de modo a que a trabalhadora perceba o iter cognoscitivo que acompanhou a tomada de decisão, não sendo suficiente apenas “indeferido”.

III – CONCLUSÕES

Face ao exposto, a CITE delibera o seguinte:

- 3.1. O ... e no pressuposto de que a trabalhadora já pratica horário flexível, não estava obrigado a solicitar pedido de parecer prévio à recusa do pedido de concessão de horário na modalidade de jornada contínua elaborado pela trabalhadora ..., porquanto o que aí se requereu não se enquadra na previsão legal do artigo 56.º do Código do Trabalho.
- 3.2. Recomendar ao ... que permita à trabalhadora a conciliação da atividade profissional com a vida familiar no cumprimento do princípio consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, e do disposto no n.º 3 do artigo 127.º e na alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do Código do Trabalho, uma vez que se afigura que tais preceitos se aplicam aos trabalhadores com vínculo de trabalho em funções públicas, de acordo com o previsto nas alíneas d) e g) do n.º 1 do artigo 4.º e artigo 101.º da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA
CITE DE 28 DE JANEIRO DE 2015**