

PARECER N.º 21/CITE/2016

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 2028 – FH/2015

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 30.12.2015, do Provedor da ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., conforme, sucintamente, se transcreve:

“Assunto: Processo de apreciação da atribuição horário flexível.

Vimos com a presente enviar o processo para apreciação composto por cópia do pedido de atribuição de horário flexível solicitado pela trabalhadora ... e cópia da decisão sobre o pedido de atribuição de horário flexível. A ... não recebeu da trabalhadora ... qualquer apreciação.

Aguardamos pela emissão do parecer de V. Exas. Ficamos à disposição de V. Exas para instruir o processo com qualquer documentação mais que se revele necessária para o efeito”.

1.1.1. Em 04.11.2015 a trabalhadora solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível, conforme se transcreve:

“Ass.: Pedido de atribuição de horário flexível

Venho por este meio solicitar que me seja atribuído um horário flexível, nos termos do artigo 56.º e 57.º do Código do Trabalho.

Este pedido prende-se com o facto de ter uma criança de dois anos (...) que comigo vive em comunhão de mesa e habitação e o meu marido (outro progenitor) ter atividade profissional em ... e não se encontrar ao mesmo tempo em situação de trabalho a tempo parcial.

O horário que pretendo é das 8h até às 17h ou das 8h30 até às 17h30m com uma hora de intervalo, a ser iniciado em dezembro de 2015.

Só desse modo poderei proceder à recolha da minha filha ..., que chega do infantário de ..., à ..., pelas 17h30/18h.

O prazo previsto será até aos 6 anos, não obstante poderem ser alteradas estas condições, quer se altere a situação laboral do outro progenitor, quer se altere o horário da ... no infantário de ...”

1.1.2. Em 19.11.2015, a entidade empregadora comunicou à trabalhadora a intenção de recusa, conforme se transcreve:

“Assunto: Decisão sobre o pedido de atribuição de horário flexível nos termos do artigo 57.º CT.

..., 19 de novembro de 2015

Exma. Senhora,

No passado dia 4 de novembro de 2015 rececionamos o v/ pedido de atribuição de horário flexível, no qual V.Ex.^a solicita o horário das 8h00 até às 17h00 ou das 8h30 até às 17h30 com fundamento no facto de ter uma criança de dois anos e que só desse modo poderá proceder à recolha da v/ filha que chega do infantário de ... à ... pelas 17h30 / 18h00.

Considerando que V. Ex.^a foi contratada para prestar trabalho por turnos quer diários, quer noturnos consoante as necessidades da entidade empregadora e que atualmente está sujeita aos seguintes horários:

- 1. 7h00 às 16h00 — com descanso das 12h00 às 13h00*
- 2. 8h00 às 17h00 — com descanso das 13h00 às 14h00*
- 3. 11h00 às 21h00— com descanso das 16h00 às 18h00*
- 4. 10h00 às 20h00 com descanso das 14h00 às 16h00*

E considerando que o fundamento que V. Ex.^a invoca é no sentido de estar disponível para recolher a v/ filha entre as 17h30 e as 18h00.

A nossa decisão é a seguinte: mantêm-se os horários acima identificados sob os números 1, 2 e 3, ou seja, das 7h00 às 16h00, das 8h00 às 17h00 e das 11h00 às 21h00, porquanto nos dois primeiros já está disponível entre as 17h30 e as 18h00 e no terceiro também está disponível no horário pretendido por se encontrar no período de descanso, que decorre das 16h00 às 18h00. Eliminamos do seu horário o turno das 10h00 às 20h00.

Dado que esta Instituição tem várias trabalhadoras que prestam trabalho por turnos, entre as quais V. Ex.^a, e que foram contratadas especificamente para trabalhar por turnos, não nos é possível fixar o seu horário apenas das 8h00 às 17h00 ou das 8h30 às 17h30. O funcionamento da Instituição exige obrigatoriamente a existência de trabalhadoras a prestar trabalho durante 24h por dia, pelo que apenas podemos retirar-lhe um dos horários que colide com o horário que V. Ex.^a pretende, ou seja o que vai das 10h00 às 20h00, mas temos que obrigatoriamente manter os outros três horários que lhe permitem estar livre no horário pretendido para proceder à recolha da v/ filha.”

- 1.2.** Foram juntos ao processo, uma declaração, um atestado da Junta de Freguesia de ..., descrição das funções e competências da trabalhadora auxiliar e comprovativos de envio e receção de documentos.

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.** A Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, que revogou a Diretiva 96/34/CE, com efeitos a partir de 8 de março de 2012, retomou a necessidade de as *“políticas da família [deverem] contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres e ser encaradas no contexto da evolução demográfica, dos efeitos do envelhecimento da população, da aproximação entre gerações, da promoção da partilha das mulheres na vida ativa e da partilha das responsabilidades de cuidados entre homens e mulheres”* (Considerando 8), de *“tomar medidas mais eficazes para encorajar uma partilha mais igual das responsabilidades familiares entre homens e mulheres”* (Considerando 12), e de garantir que *“o acesso a disposições flexíveis de trabalho facilita aos progenitores a conjugação das responsabilidades profissionais e parentais e a sua reintegração no mercado de trabalho, especialmente quando regressam do período de licença parental.”* (Considerando 21).
- 2.4.** No âmbito da legislação nacional, tanto a Constituição da República Portuguesa (CRP), como o Código do Trabalho de 2009 (CT), preconizam o dever de o empregador proporcionar aos trabalhadores as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, vd. alínea b) do artigo 59.º da CRP, e o n.º 3 do artigo 127.º do CT, sendo igualmente definido como um dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do CT. Este

acervo legislativo é aplicável aos trabalhadores com vínculo de emprego público por remissão da alínea d) do n.º 1 do artigo 4.º da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, que aprovou a Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas.

2.5. 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, na redação conferida pela Lei n.º 120/2015, de 1 de setembro, o direito do/a trabalhador/a, com filho/a menor de doze anos, a trabalhar em regime de horário flexível.

2.5.1. O/A trabalhador/a deve observar os seguintes requisitos, quando formula o pedido de horário flexível:

- Solicitar o horário ao empregador com a antecedência de 30 dias;
- Indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável;
- Apresentar declaração conforme o(s) menor(es) vive(m) com o/a trabalhador/a em comunhão de mesa e habitação.

2.5.2. 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/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.

2.5.3. 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.

- 2.5.4.** 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
- 2.6.** Entende-se por horário flexível, de acordo com o artigo 56.º do Código do Trabalho, o direito concedido aos/às trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos, ou independentemente da idade, que sejam portadores/as de deficiência ou doença crónica, de poder escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.
- O horário flexível, que é elaborado 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.
- 2.6.1.** 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.
- 2.7.** Para tal, o empregador quando elabora o horário flexível, atendendo à amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente como sendo a mais adequada à conciliação da sua atividade profissional com a vida familiar, estabelece períodos

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

para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário.

- 2.8.** Em rigor, a prestação de trabalho em regime de horário flexível visa permitir aos trabalhadores com responsabilidades familiares uma gestão mais ou menos ampla do tempo de trabalho. Nesse sentido, o período de presença obrigatória é de, apenas, metade do período normal de trabalho diário. O restante período normal de trabalho diário poderá ser gerido conforme as conveniências dos/as trabalhadores/as, inclusive ser compensado, nos termos previstos no n.º 4 do já referido artigo 56.º do Código do Trabalho.
- 2.9.** No contexto descrito, a trabalhadora requerente, mãe de filha menor com 2 anos de idade, que consigo vive em comunhão de mesa e habitação, solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível, ao abrigo dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, “*das 8h até às 17h ou das 8h30 até às 17h30 com uma hora de intervalo (...) até aos 6 anos*” da filha.
- 2.10.** Após ter recebido o pedido da trabalhadora, a entidade empregadora comunicou, em 19.11.2015 a sua intenção de recusar tal pedido, tendo a referida comunicação sido recebida em 20.11.2015, conforme consta de documento comprovativo junto ao processo.
- 2.11.** Neste sentido, a trabalhadora poderia ter apreciado a intenção de recusa, devendo fazê-lo nos cinco dias subsequentes à sua receção, o que no caso deveria ter ocorrido até ao dia 25.11.2015 (quarta feira) e a entidade empregadora deveria ter solicitado o prazer prévio da CITE até ao dia 30.11.2015.
- 2.12.** Verificando-se que o parecer prévio só foi solicitado a esta Comissão em 29.12.2015, encontra-se ultrapassado o prazo previsto no n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

- 2.13.** Nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho, considera-se aceite pelo empregador o pedido da trabalhadora nos seus precisos termos, por motivo de não ter sido submetido o processo à apreciação da CITE dentro do prazo estabelecido no n.º 5 do mesmo artigo.
- 2.14.** Considerando que o pedido cumpre os requisitos legais e tem enquadramento no âmbito dos horários praticados na entidade empregadora, a trabalhadora tem direito a exercer a atividade profissional em regime de horário flexível, tal como requereu, sendo que, em qualquer caso, o direito da trabalhadora ao exercício do horário flexível solicitado apenas poderia operar a partir do 30.º dia contado da data da receção do requerimento pela entidade empregadora, o que, no caso em concreto, não se verifica uma vez que teve lugar a abertura do procedimento previsto no artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.15.** Por último esclareça-se que tem sido entendimento desta Comissão o constante do Parecer n.º 70/CITE/2012:
- “No que diz respeito ao prazo, eventualmente, longo do pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora, se ocorrer alguma alteração anormal das circunstâncias atuais, que determinaram a possibilidade do gozo efetivo desse horário, a situação poderá ser reavaliada.”*

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto, a CITE delibera:

- 3.1.** Emitir parecer prévio desfavorável à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível requerido pela trabalhadora ..., porquanto, de acordo com o previsto

na alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho considera-se que o empregador aceitou o pedido da trabalhadora nos seus precisos termos uma vez que não solicitou o parecer prévio à CITE no prazo previsto no n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

- 3.2.** Recomendar à ... a elaboração do horário flexível à trabalhadora, nos termos requeridos, e de acordo com o previsto nos n.ºs 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 a promoção da conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal dos/as seus/suas trabalhadores/as, nos termos previstos no n.º 3 do artigo 127.º e da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º, ambos do Código do Trabalho.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 20 DE JANEIRO DE 2016, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA.