

PARECER N.º 184/CITE/2018

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 403/FH/2018

I – OBJETO

1.1 A CITE recebeu em 01.03.2018, da ... pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., Técnica Superior, a exercer funções na ..., conforme, sucintamente, se transcreve:

“(...) Nos termos e para efeitos do exposto no n.º 5 do art. 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, na sua atual redação, e aplicável à Administração Local por remissão da al. d) do n.º 1 do art. 4.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, na sua atual redação, somos a enviar a V. Exa, em anexo, o pedido do trabalhador do mapa de pessoal do ... da (...), Sra. (...), sobre o qual recaiu despacho de indeferimento, com fundamentos apostos no respetivo documento e pelos constantes do despacho n.º ..., do Exmo. Sr. Presidente ..., cuja cópia foi remetida à trabalhadora. Mais se remete, em anexo, em conformidade com as disposições legais acima identificadas, a apreciação entretanto remetida pela trabalhadora, subsequente à comunicação de indeferimento efetuada pelos serviços de Recursos Humanos do Por último, consigna-se que a decisão de indeferimento foi tomada após a prática da modalidade de jornada flexível pela trabalhadora a qual se veio a revelar absolutamente iníqua para os serviços, não

permitindo a continuidade dos mesmos dada a impossibilidade de substituir a trabalhadora nas tarefas que desempenha (...). "

1.2 Em 05.02.2018 a trabalhadora solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível, conforme se transcreve:

" (...) vem requerer a V. Ex.^a a concessão de gozo de horário flexível, com intervalo de descanso para almoço de 30 minutos, ao abrigo do disposto do art. 56º do Código do Trabalho aplicável por efeito no disposto do art. 4n. o 1, al. d) da Lei Geral do Trabalho das Funções Públicas, por ser uma trabalhadora com responsabilidades familiares, tendo a seu cargo duas filhas menores, uma de 12 anos, outra menor de 12 anos, com 20 meses de idade.

Assim, sendo, com este fundamento legal, pretende a trabalhadora requerente que lhe seja fixado um horário flexível que lhe permita cuidar das suas filhas, sendo que uma é menor de doze anos, o qual se revela essencial tendo em vista a finalidade essencial de poder conciliar melhor, e mais efetivamente, a atividade profissional com a vida familiar.

Para este efeito, desde já indica em cumprimento do art. 57º do Código do Trabalho o seguinte:

a) Prazo previsto, dentro do limite aplicável de sensivelmente 10 (dez) anos, até a menor completar a idade de 12 (doze) anos;

b) Declara que a menor vive consigo em comunhão de mesa e habitação.

Tendo em consideração que até à data não ocorreu nenhuma alteração anormal no sentido de substituir a trabalhadora por razões que podem indicar a existência de exigências imperiosas no funcionamento do serviço. Referindo ainda que sempre que existiu necessidade de permanência, devidamente expressa pelos seus superiores hierárquicos, por conveniência de serviço, a funcionária sempre se mostrou disponível para sanar essas mesmas necessidades. Constata-se ainda que o horário de 7 horas diárias foi manifestamente cumprido (dentro do horário do funcionamento do serviço), conforme atesta relatório anexo extraído

da listagem das marcações no terminal, onde se comprova que a funcionária acumulou só no período entre 03/01/2018 a 19/01/2018, cinco horas e cinquenta e quatro minutos (esta situação foi recorrente em quase todos os meses, conforme poderá ser consultado, caso se entenda).

Considerando que após despacho de revogação da jornada contínua com entrada em vigor a 22/01/2018 se tornou impossível adaptar as responsabilidades familiares a seu cargo, mais requer a V. Ex.^a que seja autorizada a manter o horário que vinha praticando até agora, enquanto aguarda a decisão do presente pedido.

Para os devidos efeitos, a requerente declara ainda manter as orientações de conduta que tem vindo desde sempre a exercer, no sentido de dar resposta a questões imperiosas de serviço que lhe venham a ser solicitadas. (...) "

1.3 Em 19.02.2018 a entidade empregadora comunicou à trabalhadora a intenção de recusa, que foi por esta recebida em 19.02.2018, de um dos referidos documentos, que se verifica ser o pedido da trabalhadora, constam, despachos manuscritos, cujos textos se transcrevem:

" (...) À consideração superior.

Visto.

Atento ao despacho do Sr. Presidente relativamente ao estabelecimento de horário rígido e no seguimento da continuidade instituída com este horário e para o benefício do trabalho em equipa proponho que, tal como em situações semelhantes, o indeferimento do pedido. "

" Notifique-se a trabalhadora do indeferimento do pedido por razões imperiosas de continuidade do serviço. Notifique-se ainda que a pausa para almoço é de 1h30m e que não existe qualquer proficuidade para os serviços que a trabalhadora se mantenha sozinha no local de trabalho, uma vez que não pode desenvolver as tarefas de equipa às quais está adstrita bem como não tem acompanhamento e supervisão da chefia. A única pretensão da trabalhadora é

antecipar a sua hora de saída em grave prejuízo para o ... e para os serviços onde está inserida (...). "

" Dado que a trabalhadora se encontra integrada numa equipa que não pratica esta modalidade de horário, não pode o mesmo ser deferido por exigências imperiosas de serviço (...). "

Do ofício subscrito pelo Vice-Presidente daquela ... e enviado também à trabalhadora consta o seguinte texto: " (...) Assunto: Autorização de trabalho em regime de trabalho flexível

Nos termos e para efeitos do exposto no n.º 3 do art. 57º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, na sua atual redação, e aplicável à Administração Local por remissão da al. d) do n.º 1 do art. 4.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, na sua atual redação, notifica-se V. Exa. que o pedido apresentado junto desta Entidade, acima identificado, para a prática de horário flexível, foi indeferido por meu despacho, em 31/01/2018, nos termos e com os fundamentos constantes do Despacho n.º ..., do Exmo. Sr. Presidente ..., designadamente por exigências imperiosas de funcionamento dos serviços cujo horário de funcionamento não é compatível com o pedido (...)."

1.4 Em 23/02/2018 a trabalhadora apreciou a intenção de recusa da entidade empregadora, conforme se refere sucintamente:

" (...) notificada em 19/02/2018 através de Ofício subscrito pelo Sr. Vice- Presidente da (...) do despacho do Sr. ... dessa ... (...) de 07/02/2018, que indeferiu o requerimento para a concessão de gozo de horário flexível com intervalo de descanso para almoço de 30 minutos, vem, ao abrigo do disposto no n.º 4 do art. 5.7do Código do Trabalho aplicável por efeito no disposto na al. d), n.º 1 do art. 4 da Lei Geral do Trabalho das Funções Públicas, expor o seguinte:

1. Há vários anos que a Requerente vem beneficiando de horário flexível. Tendo-lhe sido concedido esse horário, por reunir condições legais para tal, nos termos do art. 56º do Código do Trabalho;
2. Sucede que a Requerente não pode concordar com o despacho de indeferimento supra referido, desde logo, porque não cumpre as exigências estatuídas no n.º 2 do art. 57 do Código do Trabalho, segundo o qual a recusa do pedido da requerente apenas poderia ocorrer "com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável", o que não é o caso;
3. Ora, o despacho de indeferimento em questão limita-se apenas e só a remeter para o despacho do Sr. ... (...) de 07/02/2018, com os fundamentos constantes do despacho n.º ... de V.ª Ex.ª, de conteúdo genérico destinado a todos os trabalhadores de forma geral, não se pronunciando em específico sobre a situação da Requerente, até porque como o consta do mesmo, impõe-se "respeitar todos os direitos laborais dos trabalhadores";
4. Até atento ao facto desta ... se apresentar com a bandeira de "..."; 5. O despacho de indeferimento não se encontra devidamente fundamentado, pois não são adiantadas quaisquer razões, e muito menos imperiosas, que se imponham para o funcionamento do serviço e que justifiquem a impossibilidade de substituir a Requerente. Remete apenas e só para um despacho do Sr. ... (...) de 07/02/2018, segundo o qual se deveria agir em conformidade com o informado pelo Sr. Chefe de Divisão de Planeamento, Urbanismo e Obras, com o seguinte teor: "deverá ser dada continuidade ao instituído com este horário e em benefício do trabalho de equipa, propondo tal como em situações semelhantes o indeferimento do pedido"; 6. O despacho do Sr. ... datado 07/02/2018 não está de acordo com o disposto nas normas legais em matéria de parentalidade, designadamente o disposto no referido art. 57º do CT. não podendo servir de justificação para o não cumprimento da referida disposição legal, uma vez que ele próprio a deve respeitar; 7. Sendo certo que, repete-se, não existe qualquer

fundamento legalmente válido para a recusa da concessão do horário flexível, direito que assiste a Requerente; 8. Em momento algum são apreciados os fundamentos do requerimento apresentado pela trabalhadora, não sendo adiantadas relativamente à sua situação em concreto, como se impunha, razões imperiosas de funcionamento de serviço que impliquem o indeferimento da sua pretensão;

9. Como Engenheira Civil, afeta à Divisão de Planeamento, Obras e Urbanismo dessa ..., a Requerente por vezes está integrada em equipas de trabalho pluridisciplinar, pelo que após a delineação dos objetivos de trabalho em conjunto e sob orientações superiores, grande parte, senão a maior parte da concretização é de carácter individual, como facilmente se entende; 10. Não sendo portanto determinante para a proficuidade do serviço que a mesma não possa estar durante 1 hora sozinha no seu local de trabalho, sem orientações diretas do seu chefe; 11. A Requerente, dispõe de muito tempo ao serviço ... em que podem ser efetuadas reuniões com a sua presença, isto mesmo que beneficie de horário flexível, e mesmo que isso implique entrar mais cedo ou ter um intervalo de almoço de 30 minutos; 12. A requerente é uma profissional responsável, atenta ao interesse do serviço e do ... onde se integra; 13. Sempre que existiu necessidade, expressa superiormente ou sempre que foi necessário, a Requerente permaneceu para além das 7 horas no seu local de trabalho, o que pode ser verificado nas listagens do registo do terminal de ponto;

14. A Requerente sempre assegurou o exercício das suas funções, não tendo existido qualquer prejuízo para os serviços, e muito menos para o ... ao longo dos vários anos; 15. Por tudo isto, porque sempre agiu de forma criteriosa, na salvaguarda dos interesses da ... (o que pode certamente ser confirmado pelo seu superior hierárquico), mas também porque tem duas filhas menores ao seu cargo, uma de 12 anos de idade e outra com 21 meses de idade, uma bebé, que necessita do seu acompanhamento próximo, a Requerente não pode concordar não só com os motivos genericamente invocados, assim como discorda dos

"infundamentos" que são alegados; 16. A Requerente dirigiu a V.^a Ex.^a o requerimento para prática do horário flexível atenta ao seu papel imprescindível, e no caso insubstituível, nas suas funções de mãe; 17. Pelos fatos enunciados, as pretensões da Requerente relacionadas com possíveis antecipações no horário de saída estão perfeitamente justificadas pela necessidade de prestar o devido apoio e acompanhamento às suas filhas menores. (...)

1.5 Em 06.03.2018, através de correio electrónico, foi solicitada pela CITE, informação sobre qual o horário de funcionamento e horário de abertura daqueles serviços camarários, bem como qual o horário mínimo que pode ser praticado no período do almoço, que obteve a seguinte resposta:

" (...) Em resposta ao email rececionado, registado com o n.º (...) de 6 de março de 2018, somos a informar V. Ex.^a s que o horário de funcionamento dos serviços é das 9h00 às 12h30 e das 14h00 às 17h30, correspondendo este ao horário de abertura dos mesmos (9h00) e que o horário mínimo da hora de almoço, é de 1h30 minutos, horário estabelecido e devidamente publicitado (...)."

Somos a informar V. Ex.^a s que os balcões de atendimento estão abertos até às 16:30 em horário contínuo (balcão único). Contudo, o horário dos serviços é até 17:30, pelo que se mantém o atendimento ao ... fora desse período e até às 17:30 (designadamente reuniões com técnicos, e dirigentes, consulta de processos e esclarecimentos) (...)."

1.6 Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, artigo 3.º:

" (...) c) 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 (...)."

ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1 A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional determina que devem os Estados-Membros criar medidas "(...)que permitam, tanto aos homens como às mulheres, conciliar mais facilmente a vida familiar e a vida profissional".

2.2 A igualdade entre homens e mulheres é um princípio fundamental da União Europeia. Em conformidade com o parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do Tratado da União Europeia (TUE), a promoção da igualdade entre os homens e as mulheres é um dos objetivos da União Europeia.

2.3 O Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) dispõe no seu artigo 8.º que a União, na realização de todas as suas ações, tem por objetivo eliminar as desigualdades e promover a igualdade entre homens e mulheres, mais dispendo alínea i) do n.º 1 do artigo 153.º que "A fim de realizar os objetivos enunciados no artigo 151.º, a União apoiará e completará a ação dos Estados-Membros nos seguintes domínios: (...) (i) Igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho".

2.4 A Carta Social Europeia Revista, ratificada por Portugal em 21 de setembro de 2001, reconhece como objetivo de política a prosseguir por todos os meios úteis, nos planos nacional e internacional, a realização de condições próprias a assegurar o exercício efetivo de direitos e princípios como o que estabelece que todas as pessoas com responsabilidades familiares que ocupem ou desejem ocupar um emprego têm direito de o fazer sem ser submetidas a discriminações e,

tanto quanto possível, sem que haja conflito entre o seu emprego e as suas responsabilidades familiares.

2.5 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).

2.6 A Recomendação (UE) 2017/761 da Comissão, de 26 de abril de 2017 sobre o Pilar Europeu dos Direitos Sociais adotou, no seu ponto 9 (capítulo II), sob a epígrafe “Equilíbrio entre a vida profissional e a vida privada” recomendar que “Os trabalhadores com filhos e familiares dependentes têm o direito de beneficiar de licenças adequadas, de regimes de trabalho flexíveis e de aceder a serviços de acolhimento. As mulheres e os homens têm igualdade de acesso a licenças especiais para cumprirem as suas responsabilidades familiares e devem ser incentivados a utilizá-las de forma equilibrada”.

2.7 No âmbito da atividade laboral, o artigo 59.º da CRP estabelece:

" (...) 1. Todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito:

b) A 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; (...)" .

2.8 No que respeita ao regime de horário flexível, o CT consigna no seu artigo 56.º:

" (...)1- "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 - Entende-se 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" .

3 - "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" .

4 - 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" .

O procedimento a realizar para o regime de horário flexível está plasmado no artigo 57.º do CT, que dispõe:

" (...) 1 - O trabalhador que pretenda trabalhar (...) 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:

i - que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação.(...)

2 - O empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável.

3 - No prazo de 20 dias contados a partir da receção do pedido, o empregador comunica ao trabalhador, por escrito, a sua decisão.

4 - No caso de pretender recusar o pedido, na comunicação o empregador indica o fundamento da intenção de recusa, podendo o trabalhador apresentar, por escrito, uma apreciação no prazo de cinco dias a partir da receção.

5 - Nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo para apreciação pelo trabalhador, o empregador envia o processo para apreciação pela entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres, com cópia do pedido, do fundamento da intenção de o recusar e da apreciação do trabalhador.

6 - A entidade referida no número anterior, no prazo de 30 dias, notifica o empregador e o trabalhador do seu parecer, o qual se considera favorável à intenção do empregador se não for emitido naquele prazo.

7 - Se o parecer referido no número anterior for desfavorável, o empregador só pode recusar o pedido após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

8 - Considera-se que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos:

- a) Se não comunicar a intenção de recusa no prazo de 20 dias após a receção do pedido;
- b) Se, tendo comunicado a intenção de recusar o pedido, não informar o trabalhador da decisão sobre o mesmo nos cinco dias subsequentes à notificação referida no n.º 6 ou, consoante o caso, ao fim do prazo estabelecido nesse número;
- c) Se não submeter o processo à apreciação da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres dentro do prazo previsto no n.º 5. (...).

2.9 Refere ainda sobre esta matéria, o CT, no n.º 3 do artigo 127.º, que: “ (...) O empregador deve proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal”.

2.10 E estabelece, quanto à organização do trabalho, na alínea b) n.º 2 do artigo 212.º que a entidade empregadora deve: “ (...) Facilitar ao trabalhador a conciliação da atividade profissional com a vida familiar. (...)”.

2.11 De acordo com o referido no artigo 56º, o horário flexível consiste no 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 término 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.

2.12 De acordo com o disposto nos artigos 56.º e 57.º do CT, deve 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. Assim, as entidades empregadoras, devem demonstrar um cuidado acrescido nestes casos, materializando objetiva e coerentemente, em que se traduzem tais exigências imperiosas.

2.13 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.

2.14 No processo ora em apreciação, a trabalhadora requer um horário flexível, com um intervalo para o almoço de 30 minutos. Tal pedido de horário flexível prende-se com o fato de ter duas filhas menores: uma de 12 anos e outra com 20 meses e pretender conciliar a sua actividade profissional com a sua vida pessoal.

2.15 Da informação prestada pela entidade empregadora, relativamente ao horário estabelecido por aquela ... –“ (...) 9h00 às 12h30 e das 14h00 às 17h30. Somos a informar V. Ex^a s que os balcões de atendimento estão abertos até às 16:30 em horário contínuo (balcão único). Contudo, o horário dos serviços é até 17:30, pelo que se mantém o atendimento ao ... fora desse período e até às 17:30 (...) “, verifica-se que dentro desta limitação horária, e uma vez que a

trabalhadora não indica qual o horário que pretende cumprir, não se afigura que seja possível à trabalhadora compensar nos termos previstos do n.º 4 do art. 56º do Código do Trabalho, conforme se transcreve: " (...) *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 ao período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas. (...).*"

2.16 A Lei 35/2014 de 20 de junho, consigna no seu artigo 103º, n.º 1 que: "(...) *considera-se período de funcionamento o período diário durante o qual os órgãos e serviços exercem a sua atividade (...)*", já o n.º 3 do mesmo artigo preconiza que " (...) *Considera-se período de atendimento o intervalo de tempo diário durante o qual os órgãos ou serviços estão abertos para atender o público, podendo este período ser igual ou inferior ao período de funcionamento. (...)* "

2.17 Determina o n.º 4 do mesmo artigo 103º, da supra citada Lei, que: "(...) *O período de atendimento deve, tendencialmente, ter a duração mínima de sete horas diárias e abranger os períodos da manhã e da tarde (...)*". De acordo com o disposto no n.º 5 do mesmo artigo: "(...) *Na definição e fixação do período de atendimento deve atender-se aos interesses dos utentes dos serviços e respeitar-se os direitos dos trabalhadores dos serviços. (...)*"

2.18 O n.º 8 do art. 103, da Lei 35/2014 de 20 de junho determina que " (...) *Compete ao dirigente máximo dos serviços fixar os períodos de funcionamento e atendimento, assegurando a sua compatibilidade com os regimes de prestação de trabalho, por forma a garantir o regular cumprimento das missões que lhe estão cometidas. (...)* "

2.19 Preconiza o n.º 1 do art. 111º da Lei 35/2015 que: “ (...) *Horário flexível é o que permite ao trabalhador de um serviço gerir os seus tempos de trabalho, escolhendo as horas de entrada e de saída (...).*” Já o n.º 2 do mesmo artigo refere que: “ (...) *A adoção de qualquer horário flexível está sujeita às seguintes regras: a) A flexibilidade não pode afetar o regular e eficaz funcionamento dos órgãos ou serviços, especialmente no que respeita às relações com o público (...).* ”

2.20 No caso em apreço, e tendo em conta o horário de funcionamento e de atendimento instituído pela entidade empregadora, que deverá assegurar os interesses dos utentes e respeitar os direitos dos trabalhadores, embora este seja um direito que assiste aos trabalhadores nos termos do art. 56º do Código do Trabalho - o direito de poder solicitar a flexibilidade de horário - tal direito cede perante exigências imperiosas do funcionamento do serviço, que a trabalhadora deveria ter contraditado de forma mais completa, e não o fez. Uma vez que a trabalhadora não indica qual o horário que pretende fazer, nem a forma como pretende compensá-lo, parece-nos que este direito, poderá colidir com as referidas necessidades imperiosas do serviço, e com o horário, tal como se encontra configurado pelo empregador, por se afigurar pôr em causa o atendimento dos utentes, face ao horário instituído.

2.21 Todavia, cumpre referir que, pode sempre a trabalhadora, se assim o entender, apresentar novo pedido de horário de trabalho em regime de horário flexível, referindo quais os períodos para o início e o termo em que pretende exercer a sua atividade profissional, face ao horário estabelecido nos termos previstos no n. 4 do art. 56º e deverá ainda declarar para o efeito, a existência de filhos/as menores de 12 anos, conforme alínea b).do n.º 1 do art. 57º do Código do Trabalho, conforme se transcreve: “ (...) *Declaração da qual conste: i) que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação. (...)* ”

2.22 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, 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 em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

2.23 No que concerne à intenção de recusa, é pois de considerar que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição do/a trabalhador/a, se esta for indispensável, deve ser interpretado no sentido de exigir ao empregador a clarificação e demonstração inequívocas de que a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão do horário que facilite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar do/a trabalhador/a com responsabilidades familiares, designadamente, tal como foi requerido; como tal organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento do serviço ou como existe impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se esta for indispensável.

2.24 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.

2.25 Na verdade, o horário flexível previsto no artigo 56.º do Código do Trabalho não é um horário flexível em sentido restrito ou literal mas sim um mecanismo de conciliação e de cumprimento de responsabilidades parentais e é com tal desiderato que deve ser interpretado e aplicado.

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

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

3.1 A CITE emite parecer favorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., sem prejuízo da trabalhadora ... apresentar novo pedido nos termos do ponto 2.21 deste Parecer, relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível.

3.2 O empregador deve 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 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 MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 21 DE MARÇO DE 2018, COM O VOTO CONTRA DA REPRESENTANTE DA CGTP QUE APRESENTOU A DECLARAÇÃO DE VOTO QUE SE TRANSCREVE, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.

A CGTP entende que o Despacho do Presidente ... com o n.º ..., que condiciona a ... à existência de um horário rígido, inviabiliza qualquer atribuição de um horário flexível, nos moldes legalmente previstos no artigo 56º do Código do Trabalho e aplicável a qualquer tipo de relação laboral, constituindo-se como um mecanismo de garantia de proteção dos direitos relacionados com a parentalidade e os deveres relativos aos menores de 12 anos, ou aos que estiverem dependentes por doença crónica medicamente comprovada. Neste sentido, considera-se que tal despacho está ferido de ilegalidade, porquanto o mesmo inviabiliza efectivamente o exercício de um direito constante do capítulo da Constituição que consagra direitos fundamentais pelo que vota contra o Parecer.