

PARECER N.º 479/CITE/2018

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares, 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 1968/FH/2018

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 28.06.2018 da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pelo trabalhador, ..., ... a exercer funções no Serviço de

1.2. O pedido apresentado pelo trabalhador em 12.07.2018, refere o que a seguir se transcreve:

“Eu, ... (...) a exercer funções como ... em Contrato de Trabalho em Funções Públicas por tempo Indeterminado, no serviço de ... desde Abril de 2005, venho requerer a Vossa Ex. que se digne autorizar-me a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível.

Solicito a realização de 35 horas semanais, com o roulement Instituído no serviço e com possibilidade de efetuar trocas quando necessário.

Os motivos que me levam a fazer o presente pedido predem-se com questões familiares, de forma a prestar assistência a filha de 7 anos de idade, declaro ainda que a menor vive em comunhão de mesa e habitação com o requerente.

Por todo o exposto, espero que o presente pedido mereça de Vossa Ex. a melhor compreensão, ficando a aguardar as melhores notícias.

Nota: Pretendo usufruir desta licença até ao menor atingir os 12 anos.”

1.3. Em 25.07.2018 o trabalhador foi notificado da intenção de recusa da entidade empregadora, conforme despachos manuscritos existentes no documento do

pedido do Trabalhador. De acordo com o último despacho da ... Diretora, pode ler-se o seguinte:

“O pedido deve ser reformulado tendo em conta a informação da ...”.

- 1.4.** Do processo remetido à CITE consta apreciação à intenção de recusa, conforme, sucintamente, se transcreve:

“Serve o presente documento para apresentar a minha apreciação quanto à recusa/reformulação da flexibilidade de horário de trabalho (...)

Eu, ..., (...), a exercer funções como ... no Serviço de ... desde 2005 e na instituição desde 2000, invoco no meu requerimento a necessidade de um horário de trabalho flexível, com a realização de 35 horas semanais no regime de roulement instituído no serviço ou seja, Tarde, Manhã e Serão e não de horário fixo conforme maioria dos flexíveis do ..., de forma a poder responder às necessidades e responsabilidades familiares, assistência a filha de 7 anos de idade.

Em relação ao parecer desfavorável por parte da ... em relação ao pedido do horário flexível cabe-me esclarecer/argumentar alguns pontos citados no referido parecer negativo.

(...)

O horário da ... é em regime de disponibilidades ou seja, dá para “programar” junto do agregado familiar a conciliação de ambos os horários de forma a acompanhar a menor em todas as atividades. Caso o horário do serviço seja realizado com roulement instituído e com 35h semanais (coisa que não acontece á alguns meses daí o pedido do horário flexível) é possível existir harmonia tanto a nível profissional, pessoal assim como familiar;

(...)

• Quanto a acumulação de funções como argumento de recusa do meu pedido, sei que existem ... com horário flexível, aprovado com acumulação de funções fora da instituição. Pergunto mais uma vez onde está a Igualdade e justiça perante o meu pedido.

“... tendo em consideração o elevado numero de ... no ... a usufruírem de flexibilidade de horário torna-se incomportável a elaboração de horário mensal de forma equitativa e justa para o geral da equipa de” sic

- Tendo esta afirmação como base a equitatividade e justiça onde está a mesma em relação a este pedido? Pois estou a ser discriminado em relação a outros colegas no mesmo serviço e com as mesmas funções, além de que o meu pedido, salientando mais uma vez não pede nada de mais a não ser o que devia ser realizado por lei (35h semanais e roulement instituído no serviço) ao contrário de outros horários implementados no serviço (fixos de segunda a sexta);

- Mais uma vez tendo como base a afirmação supra citada pela ..., neste momento (e à alguns anos para cá) pertenço ao grupo dos "injustiçados".

"... o requerente solicita o cumprimento do roulement instituído, mas simultaneamente pede que lhe seja facultadas trocas, o que também pode ser um pouco contraditório..." sic

- Este pedido de trocas trata-se de assegurar futuramente algum imprevisto que possa surgir de forma a não prejudicar a dinâmica do serviço.

(...)

Em nota de conclusão

Este pedido de horário flexível refere simplesmente ao cumprimento da lei em vigor e nada mais, ou seja, 35h semanais com o roulement instituído no serviço com possibilidade de trocas.

Não estou a pedir horário fixo nem nada que se pareça, portanto não entendo a "injustiça" do pedido, pois não estou a sobrecarregar ninguém com noites e fins-de-semana conforme neste momento se verifica no ..., em que os horários ditos "normais de roulement" são brindados com dois turnos no mesmo dia (várias vezes no mês) com uma sobrecarga excessiva de turnos noturnos e de fim-de-semana, basta perder um pouco de tempo e verificar a gestão de horários, ou seja, nem são normais nem têm roulement.

Dados todos estes argumentos e achar que quem vai deliberar vai ter em conta os aspetos legais como é prática neste ..., assim como ter como base o princípio de equitatividade e justiça sem discriminação, aguardo uma resposta.

(...)"

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.º1 do artigo 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/a 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”.

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

- 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/à trabalhador/a com filhos/as menores de 12 anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível. Esta possibilidade traduz-se na escolha, pelo/a 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.** No caso em análise, o trabalhador solicitou à entidade empregadora um horário compreendido *“Solicito a realização de 35 horas semanais, com o roulement Instituído no serviço e com possibilidade de efetuar trocas quando necessário.”*, até a criança perfazer os 12 anos de idade.
- 2.7.** Diga-se que 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 da trabalhadora, 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 a trabalhadora se esta for indispensável.

- 2.8.** No entanto, num pedido de autorização de horário flexível é necessário que o/a trabalhador/a indique as horas pretendidas para o início e termo do período normal de trabalho à luz do artigo 56.º do Código do Trabalho, sem que tal desvirtue os turnos/horários existentes no serviço onde o requerente desempenha as suas funções.
- 2.9.** Ora, não obstante o trabalhador pretender trabalhar em regime de turnos com 35 horas semanais, verifica-se que o mesmo não indica as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, limitando-se a solicitar o regime instituído no Serviço onde desempenha funções, bem como a possibilidade de efetuar “trocas” de horários com os/as colegas de trabalho.
- 2.10.** Importa ainda esclarecer que a possibilidade de “troca” de horário não é uma forma de organização dos tempos de trabalho, não compreendendo um pedido de horário flexível. Mais se refira, que esta faculdade de “trocas”, apenas se verifica com a autorização da entidade empregadora, bem como com a concordância dos/as colegas de serviço.
- 2.11.** Todavia, cumpre referir que pode sempre o Trabalhador requerente, se assim o entender, apresentar novo pedido de horário de trabalho em regime de horário flexível indicando para o efeito as horas de início e termo do período normal de trabalho, de acordo com os turnos e com horário de funcionamento do Serviço onde se encontra adstrito, nos termos constantes dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.
- 2.12.** Sem prejuízo do exposto, refira-se que compete à entidade empregadora gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos/as seus/suas trabalhadores/as, por forma a garantir a plenitude do funcionamento do serviço, organizando-o com ponderação dos direitos de todos/as e de cada um/a deles/as, onde se inclui o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar, resultante de

previsão legal e constitucional.

- 2.13.** Saliente-se ainda que 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 o tempo de trabalho de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a proteção ao exercício da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

- 3.1.** A CITE emite parecer favorável à intenção de recusa da entidade empregadora relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pelo trabalhador com responsabilidades familiares
- 3.2.** 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.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 22 DE AGOSTO DE 2018, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À REFERIDA ATA.