

PARECER N.º 268/CITE/2019

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de prestação ininterrupta de trabalho

Processo n.º 1740-FH/2019

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 29.04.201 da entidade empregadora ... pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho na modalidade de prestação ininterrupta de trabalho, solicitado pela trabalhadora ..., assistente técnica desempenhar funções no Serviço de

1.2. O pedido apresentado pela trabalhadora em 18.03.2019, refere o que a seguir se transcreve:

" (...) ..., assistente técnica do ..., a exercer funções no Serviço de ..., com o número mecanográfica ..., vem por este meio, solicitar a V. Exia., autorização para alteração do horário de trabalho para a modalidade de prestação ininterrupta de trabalho, com o horário diário das 09h00 às 17h00, nele englobando pausa para a refeição incluída na carga horária, conforme redação da cláusula 19.ª, do acordo Coletivo de Trabalho, publicado BTE n.º 23 de 22/06/2018.

O presente pedido fundamenta-se na necessidade de acompanhamento do seu filho menor, ... de 8 anos (...)"

1.3. Em 24.04.2019 a trabalhadora foi notificada da resposta da entidade empregadora, conforme despachos manuscritos da diretora da área de gestão de recursos humanos:

"(...) A requerente vem solicitar a jornada contínua, por filho menor de 12 anos, com redução da carga horária, mas com inclusão de 30 minutos de almoço no PNT diário. A chefia, Dra. ..., mostra-se desfavorável ao deferimento do pedido, tanto mais que existe

um pedido semelhante de outra colega do serviço, ..., e não há benefício para o funcionamento do serviço. (...)"

1.4. 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 (...)".

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:

- O direito de solicitar à entidade empregadora 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, tal solicitação terá de ser feita com 30 dias de antecedência;

- O direito à 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;

- A prestação de trabalho em regime de jornada contínua, 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 suprarreferidas, 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 – n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

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:

- 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 interior 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 – n.ºs 5 e 8 do artigo 57.º do Código de Trabalho.

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 dispendo, 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. – Artigo 57.º, n.º 7 do Código do Trabalho

2.14. Assim, a recusa de prestação de trabalho em horário de jornada contínua não está contemplada 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:

2.15.1. Difere do regime de trabalho a tempo parcial, nomeadamente por não implicar redução da retribuição. Com efeito, enquanto que 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 que a jornada contínua implica redução do tempo de trabalho diário, o mesmo não acontece no regime de horário flexível.

2.16. 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. No caso em análise, a trabalhadora solicitou à entidade empregadora “(...) *autorização para alteração do horário de trabalho para a modalidade de prestação ininterrupta de trabalho, com o horário diário das 09h00 às 17h00, nele englobando pausa para a refeição incluída na carga horária, conforme redação da cláusula 19.ª, do acordo Coletivo de Trabalho, publicado BTE n.º 23 de 22/06/2018. (...)*”

2.18. De acordo com o pedido efetuado pela requerente em 18.03.2019, importa referir que, na verdade, o solicitado pela trabalhadora é um regime de trabalho em jornada contínua, tal como vem estabelecido na Cláusula 19.ª do Acordo Coletivo de Trabalho (Acordo coletivo entre o Centro Hospitalar Barreiro Montijo, EPE e outros e o Sindicato dos trabalhadores da Administração Pública e de Entidades com Fins Públicos - SINTAP e outros) e tal como acima se referiu, o regime de jornada contínua não é suscetível de ser confundido com o regime de horário previsto no artigo 56.º do Código do Trabalho.

2.19. Porquanto, difere do regime de horário flexível, designadamente pela redução de tempo de trabalho e por considerar tempo de trabalho o intervalo para descanso. Em bom rigor, enquanto que a jornada contínua implica redução do tempo de trabalho diário, o mesmo não acontece no regime de horário flexível.

2.20. Desta forma, não compete à Comissão pronunciar-se, em sede de parecer prévio,

sobre a recusa de pedido de trabalho em regime de jornada contínua, conforme também atrás se referiu, e conforme o previsto na alínea d) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março. Neste sentido, refira-se que, pode sempre a Trabalhadora 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, compreendendo o período normal de trabalho a que está vinculada, de acordo com horário de funcionamento do serviço onde se encontra adstrita e nos termos constantes dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.

2.21. Não obstante o vertido no ponto 2.20., importa referir que o empregador deverá proporcionar aos/às trabalhadores/as 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 n.º 1 do artigo 4.º e artigo 101.º da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho.

2.22. Sem prejuízo do anteriormente exposto, aluda-se para o facto de 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.

2.23. Por último, saliente-se 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 não emite parecer à intenção de recusa da entidade empregadora ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ..., sem prejuízo de, se assim o entender, elaborar novo pedido de horário flexível, nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho, sem embargo de acordo com a entidade empregadora.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 15 DE MAIO DE 2019, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.