

PARECER N.º 127/CITE/2009

Assunto: Parecer prévio 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 685 – FH/2009

I – OBJECTO

1.1. Em 4 de Setembro 2009, a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (CITE) recebeu do Departamento de ... um pedido de parecer prévio quanto à intenção de recusa do pedido de flexibilidade de horário de trabalho, apresentado pelo trabalhador ..., com a categoria profissional de técnico administrativo especialista, nos termos que se transcrevem:

Foi comunicado ao trabalhador, através de ofício registado com aviso de recepção, em 3 de Setembro de 2009, a intenção de recusa de acordo com o n.º 4 do artigo 57.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, não tendo o interessado apresentado a sua apreciação escrita até à presente data, embora tenha sido notificado para tal no dia 25 de Agosto de 2009;

(...) é público e notório que as unidades ... do ... vocacionadas para o atendimento ao público de forma contínua, como neste caso em concreto o ... de ..., devem assegurar as suas responsabilidades, em nome do interesse público, e no âmbito dos horários legalmente previstos, designadamente das 9 h às 17h e 30m, sob pena de não se conseguirem garantir os requisitos mínimos de funcionamento, exigíveis para cumprimento das suas atribuições, designadamente no domínio do emprego e formação profissional;

Também, o aumento potenciado da população desempregada e a proibição legal de admissões de pessoal na Administração Pública (...) torna imperioso a continuidade da prestação de trabalho do requerente, no mesmo regime de horário de trabalho em que vem desempenhando as suas funções e que corresponde ao horário do respectivo ...;

(...) alerta-se esse organismo, para o facto de, na eventualidade do presente pedido ser autorizado, correr-se o risco do horário de atendimento ao público ter de ser drasticamente reduzido, sob pena de não haver recepção e atendimento aos inúmeros utentes que todos os dias, recorrem ao ... de ...;

A atribuição de horário flexível, nos termos peticionados, colocaria em causa o funcionamento do ... e, conseqüentemente, a prestação do serviço público aos seus

utentes, sendo de salientar que o ..., face aos seus escassos recursos humanos, necessita do empenho e envolvimento de todos os trabalhadores para conseguir alcançar as metas estabelecidas para 2009. Por outro lado, a referida unidade orgânica dispõe de 24 trabalhadores/as, sendo que 17 deles se encontram afectos/as às carreiras técnicas, para além de terem apresentado pedidos de flexibilidade de horário de trabalho nove trabalhadores/as.

(...) por via da regra, existe inconveniente para o serviço na prática de horário flexível, previsto no Código do Trabalho (...), face à rigidez do horário de atendimento e ao volume, que representa na actividade dos ..., especificamente no ...;

A intenção de recusa encontra-se consubstanciada no despacho do Sr. Delegado ..., que considera antever com clareza os constrangimentos que possam advir dum eventual deferimento do pedido.

Do pedido de parecer prévio solicitado pelo ..., consta ainda que o trabalhador, no pedido, não cumpriu o requisito constante na alínea *b)* do n.º 1 do artigo 57.º do Código do Trabalho, pelo que foi remetido ofício a solicitar declaração em como o filho menor vive em comunhão de mesa e habitação, que foi enviada aos serviços em 17 de Agosto de 2009.

Por último, do pedido de parecer consta ainda que, na eventualidade de vir a ser emitido parecer favorável por essa Comissão, deverá o solicitado horário ser elaborado de acordo com as conveniências do empregador, conforme estabelece o n.º 5 do artigo 56.º da mencionada lei.

1.2. Do pedido apresentado pelo trabalhador, datado de 10 de Março de 2009, e recepcionado no ... , em 17 de Março de 2009, consta, em síntese, o seguinte:

- O interessado é pai de uma criança menor;
- O trabalhador pretende trabalhar em regime de flexibilidade de horário de trabalho, pelo período de vinte e quatro meses, de acordo com o estabelecido no artigo 36.º da Lei n.º 59/2008, de 11 de Setembro, em virtude de necessitar de acompanhar o seu filho menor, devido ao facto de o outro progenitor ter actividade profissional por conta própria e não ter disponibilidade.

1.3. A Directora do ... remeteu nota de serviço, em 17 de Março de 2009, ao Delegado ..., da qual consta o parecer sobre o assunto, elaborado pela Chefe de Divisão da ..., que é no sentido de não ser atendida a pretensão do trabalhador, com base no facto de haver falta de recursos humanos no ...

- 1.4. Da intenção de recusa comunicada pela Directora de ... ao interessado, em 19 de Agosto de 2009, e recebida pelo mesmo no dia 25 de Agosto de 2009, consta que o pedido do trabalhador foi indeferido, com base no facto de existirem despachos desfavoráveis emitidos pelo Delegado ... e pela Chefe de Divisão de ...
- 1.5. Em 17 de Agosto de 2009, o trabalhador apresentou a declaração solicitada pelo ..., e em 25 de Agosto de 2009 é notificado da intenção de recusa ao seu pedido de flexibilidade de horário de trabalho.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1. O direito à conciliação da actividade familiar e profissional, bem como o reconhecimento pela Sociedade e pelo Estado do valor social eminente da maternidade e da paternidade merecem protecção constitucional, de acordo com a alínea *b*) do n.º 1 do artigo 59.º e os n.ºs 1 e 2 do artigo 68.º
- 2.2. No que respeita à matéria sobre protecção da maternidade e da conciliação entre a vida profissional e a vida privada dos trabalhadores, o nosso ordenamento jurídico possibilita aos pais e às mães trabalhadoras que ajustem os tempos de trabalho às necessidades dos filhos, por acordo entre o trabalhador e o empregador. Trata-se de um sistema igualitário, uma vez que as referidas medidas tanto podem ser gozadas pelas mães como pelos pais trabalhadores.
- 2.3. Para concretização das norma citadas, e até ao dia 1 de Maio de 2009, os/as trabalhadores/as abrangidos/as pelo regime do Contrato de Trabalho em Funções Públicas (RCTFP), com um ou mais filhos menores de 12 anos de idade tinham direito a trabalhar com flexibilidade de horário, nos termos do n.º 1 do artigo 36.º do Regime da Lei n.º 59/2008, de 11 de Setembro.
- 2.4. Para que o/a trabalhador/a pudesse exercer o referido direito, e de acordo com o artigo 54.º do Regulamento, deveria observar os seguintes requisitos, quando formulasse o pedido:
 - Solicitar o horário de trabalho à entidade empregadora pública, por escrito, e com a antecedência de 30 dias;
 - Indicar o prazo previsto, até ao máximo de dois anos, ou de três anos no caso de três filhos ou mais;

- Declarar que o outro progenitor tem actividade profissional ou está impedido ou inibido totalmente de exercer o poder paternal.

2.5. Cumpridos os formalismos indicados, a entidade pública só poderia recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas ligadas ao funcionamento do órgão ou serviço, ou à impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, carecendo sempre a recusa de parecer prévio favorável da CITE.

A entidade empregadora pública, deveria informar o/a trabalhador/a, por escrito, no prazo de vinte dias, contados a partir da recepção do pedido, indicando o fundamento da intenção de recusa. Caso não fosse observado este prazo para comunicação da intenção de recusa, considerar-se-ia aceite o pedido do/a trabalhador/a, de acordo com o disposto na alínea *a)* do n.º 9 do artigo 54.º do Regulamento da Lei n.º 59/2008, de 11 de Setembro.

2.6. À luz do preceituado no artigo 53.º do referido Regulamento, entende-se por flexibilidade de horário aquele em que o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

A flexibilidade de horário deve ser elaborada pela entidade empregadora pública e deve:

- 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 uma 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 órgão ou serviço;
- Estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas.

De salientar que o trabalhador/a poderá efectuar 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. No presente caso, o trabalhador requereu a prática de um horário flexível, ao abrigo do RCTFP, em 17 de Março de 2009, e foi notificado da intenção de recusa em 25 de Agosto de 2009, ou seja, cinco meses e alguns dias depois de ter apresentado o pedido.

De salientar que decorre dos dados do processo que, entre 24 de Março de 2009 e 11 de Agosto de 2009, a entidade empregadora pública não respondeu ao pedido apresentado pelo trabalhador e, em 11 de Agosto de 2009, solicitou por escrito que o trabalhador apresentasse declaração em como o seu filho menor vive com ele em comunhão de mesa

e habitação, conforme dispõe a alínea *b*) do n.º 1 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2007, de 12 de Fevereiro.

Ora, a apresentação de tal declaração é um elemento que só devia constar dos pedidos de flexibilidade formulados após o dia 1 de Maio de 2009, data na qual entrou em vigor os artigos 34.º a 62.º do Código do Trabalho, aplicáveis aos/às trabalhadores/as abrangidos/as pelo RCTFP, de acordo com o artigo 22 da Lei n.º 59/2008, de 11 de Setembro.

Acresce ainda que, no caso de se encontrar em falta algum elemento que não constasse do pedido do trabalhador, tal deveria ter sido solicitado no decurso do prazo previsto para o envio da intenção de recusa, ou seja, dentro dos 20 dias, pelo que se afigura que a declaração apresentada pelo trabalhador no dia 17 de Agosto de 2009, não interrompe o prazo previsto no n.º 4 do artigo 54.º do Regulamento.

- 2.8.** Em razão do exposto, e uma vez que a intenção de recusa do pedido apresentado pelo trabalhador foi enviada fora do prazo de 20 dias contados a partir da receção do mesmo, considera-se que o pedido do trabalhador foi aceite nos seus precisos termos, conforme dispõe a alínea *a*) do n.º 9 do artigo 54.º do Regulamento da Lei n.º 59/2008, de 11 de Setembro.
- 2.9.** Tendo em conta que o trabalhador requereu a flexibilidade de horário ao abrigo do artigo 36.º do Regime da Lei n.º 59/2008, de 11 de Setembro, cabe à entidade empregadora pública elaborar a flexibilidade de horário nos precisos termos requeridos pelo trabalhador.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao que antecede, a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego emite parecer desfavorável à intenção de recusa do ..., relativamente ao pedido de prestação de trabalho em regime de flexibilidade de horário solicitado pelo trabalhador ..., por se considerar que o pedido foi aceite nos seus precisos termos, conforme dispõe a alínea *a*) do n.º 9 do artigo 54.º do Regulamento da Lei n.º 59/2009, de 11 de Setembro.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA
CITE DE 22 DE SETEMBRO DE 2009**