

PARECER N.º 128/CITE/2014

Assunto: Parecer relativo a queixa sobre a recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível, pedido pela trabalhadora com responsabilidades familiares ... ao Centro Hospitalar ..., E.P.E.
Processo n.º 1266 – QX/2013

I – OBJETO

1.1. Em 30.12.2013, a CITE recebeu uma queixa sobre o assunto referido em epígrafe, que refere o seguinte:

1.1.1. “..., enfermeira, a exercer funções no Bloco Operatório do Hospital ..., unidade integrada no Centro Hospitalar ..., vem expor e solicitar o seguinte:

1.1.2. “Por requerimento datado de 11.10.2013, a signatária solicitou ao Senhor Presidente do Conselho de Administração do Centro Hospitalar ..., E.P.E., ao abrigo e nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, a concessão de horário flexível, cuja prestação de trabalho se compreenda nos dias úteis, ou seja de segunda a sexta-feira, com eventual fim de semana por mês”.

1.1.3. “Sobre o referido requerimento recaíram várias informações, nele apostas, todas no sentido de ser deferido o requerido”.

- 1.1.4.** “Sucedo, porém, que por ofício datado de 28.10.2013, a signatária foi notificada da "intenção de recusa" do horário flexível solicitado, com fundamento no parecer anexo àquele ofício”.
- 1.1.5.** “Porém, nenhuma decisão, até à presente data lhe foi comunicada”.
- 1.1.6.** “Dispõe-se no n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho que "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", para os efeitos do que se dispõe nos números subsequentes do aludido artigo do Código do Trabalho”.
- 1.1.7.** A signatária ignora se tal procedimento foi, ou não, prosseguido pelo Centro Hospitalar ..., E.P.E., já que nada lhe foi notificado.
- 1.1.8.** “Assim, para os devidos efeitos, vem a signatária dar conhecimento a V. Exas., da situação descrita e da documentação anexa, solicitando, na eventual omissão por parte do Centro Hospitalar ..., E.P.E., do cumprimento da imposição constante do artigo 57.º n.º 5 do Código do Trabalho, a intervenção dessa CITE”.
- 1.2.** Confrontada com a presente queixa, a entidade empregadora responde o seguinte:
- 1.2.1.** “Por deliberação do Conselho de Administração de 25/10/2014 foi decidido notificar a requerente Enf.^a ... da intenção de indeferir a pretensão de flexibilidade de horário nos termos requeridos e de forma fundamentada”.

- 1.2.2.** “Não houve efetivamente, decisão final sobre o assunto, isto é, recusa da pretensão da requerente”.
- 1.2.3.** “Por tal facto, e porque não foi, pela requerente entregue qualquer apreciação em relação à intenção de recusa da pretensão não foi enviada a decisão para a Comissão para a Igualdade no Trabalho e Emprego (CITE), conforme a legislação em vigor”.
- 1.2.4.** “Compulsados os registos biométricos de novembro de 2013 a 23 de abril de 2014, verifica-se que, apesar das circunstâncias descritas a requerente tem praticado um horário diurno praticamente sempre no turno das 08h00m – 16h00m, apenas em dias úteis”.
- 1.2.5.** “Face ao exposto afigura-se que o presente procedimento é inoportuno e sem fundamento”.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** O presente parecer é emitido no âmbito das atribuições da CITE, previstas nas alíneas a), e) e f) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março.
- 2.2.** O artigo 56.º, n.º 1 do Código do Trabalho (CT) estabelece que “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”.

- 2.2.1.** Com a referida norma, pretendeu o legislador assegurar o exercício de um direito que tem tutela constitucional – o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar (alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da C.R.P.).
- 2.2.2.** Para que o trabalhador possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo 57.º do CT que, “o trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou 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: que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação”.
- 2.2.3.** Admite, no entanto, que tal direito possa ser recusado pelo empregador com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, (artigo 57.º n.º 2 do CT).
- 2.3.** Em primeiro lugar, convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível, à luz do preceito constante do 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 diário”.
- 2.3.1.** 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”.

2.3.2. O n.º 4 do citado artigo 56.º estabelece que “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”.

2.3.3. É de salientar o preceituado nos n.ºs 3 a 10 do artigo 57.º do Código do Trabalho, sobre o pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível,

“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 subseqüentes 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.

9 – Ao pedido de prorrogação é aplicável o disposto para o pedido inicial.

10 – Constitui contraordenação grave a violação do disposto nos n.os 2, 3, 5 ou 7”.

2.4. Apesar da entidade empregadora afirmar que “Não houve efetivamente, decisão final sobre o assunto, isto é, recusa da pretensão da requerente, por tal facto, e porque não foi, pela requerente, entregue qualquer apreciação em relação à intenção de recusa da pretensão não foi enviada a decisão para a Comissão Para a Igualdade no Trabalho e no Emprego”, tais afirmações não justificam que a entidade empregadora não tenha que cumprir o procedimento a que se refere o citado artigo 57.º do Código do Trabalho, até porque, nos termos do n.º 4 deste preceito, o/a trabalhador/a “pode” apresentar

a sua apreciação, não tendo obrigação de a apresentar à sua entidade empregadora.

2.5. Na verdade, a trabalhadora apresentou um pedido de trabalho em regime de horário flexível e a entidade empregadora não cumpriu os prazos dos procedimentos a que alude o citado artigo 57.º do Código do Trabalho, pelo que, nos termos do n.º 8 deste preceito considera-se que o empregador aceita o pedido do/a trabalhador/a nos seus precisos termos.

2.6. Assim, é de realçar o seguinte:

2.6.1. Nos termos do artigo 56.º n.ºs 2 e 3 do Código do Trabalho, o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar o horário flexível, de acordo com a escolha do trabalhador, se concordar com ela. Caso o empregador não concorde com a escolha do trabalhador, abre-se o procedimento a que se refere o artigo 57.º do Código do Trabalho, pelo que, ao não enviar o presente processo à CITE, considera-se que a empresa aceitou o pedido da trabalhadora nos seus precisos termos.

2.6.2. Além do mais, os motivos alegados pela entidade empregadora devem conter razões que possam indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, ou seja, a empresa deve demonstrar objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora põe em causa o seu funcionamento, concretizando os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos disponíveis e à aplicação do horário pretendido pela trabalhadora.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto, conclui-se que o pedido da trabalhadora encontra-se deferido tacitamente, nos termos do disposto no n.º 8 art.º 57.º do Código do Trabalho, pelo que a CITE:

- 3.1. De acordo com o disposto no artigo 3.º, al. e) da Lei orgânica da CITE, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26/03, a CITE delibera emitir parecer no sentido de que o pedido de flexibilidade de horário, apresentado pela trabalhadora enfermeira ..., se considera tacitamente deferido e por isso é aceite nos seus precisos termos, em virtude de a entidade empregadora CENTRO HOSPITALAR ..., E.P.E., não ter cumprido com a formalidade essencial e obrigatória do dever de submeter o processo à CITE, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 3.2. Remeter o processo à Autoridade para as Condições do Trabalho, para que, dentro das suas competência inspetivas, e nos termos considerados convenientes, assegure que:
 - a) Este direito da trabalhadora é exercido, de facto;
 - b) A entidade empregadora Centro Hospitalar ..., E.P.E., seja objeto de levantamento de auto de notícia, pela prática das contra ordenações laborais graves previstas no artigo 57.º, n.ºs 5 e 10 do Código do Trabalho.
- 3.3. Remeter cópia do parecer à requerente enfermeira ... e à entidade patronal, recomendando a esta que reconheça a aceitação tácita do horário flexível e sugerindo que 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, e, 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 15 DE MAIO DE 2014