

PARECER N.º 224/CITE/2014

Assunto: Parecer prévio à recusa de 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 639 – FH/2014

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu em 14.07.2014 do CENTRO HOSPITALAR ..., E.P.E., pedido de emissão de parecer prévio à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitada pela trabalhadora ..., com a categoria de Enfermeira, a exercer funções no serviço de Medicina Interna.
- 1.2. O pedido apresentado pela trabalhadora está datado de 05.06.2014, e requer que lhe seja atribuído horário flexível no turno das 08h00-16h00, de segunda a sexta-feira, com exceção dos feriados, em virtude de ser a seu cargo uma filha de 3 anos e não tem apoio familiar.
- 1.3. O referido pedido foi rececionado pela Enfermeira Chefe, no mesmo dia – 05.06.2014 – que apôs o seguinte despacho: *“o serviço tem 4 enfermeiros em regime de horário fixo (8-16) autorizado, onde se inclui a Enfermeira ..., no entanto, fazer horário aos F.S (apenas 1 Enf.^a está isenta. Permitir/manter a Enf.^a ... com esta pretensão (não fazer turnos ao F.S), dificulta a elaboração de escalas, especialmente por causa das férias, quando já estão ausentes 20% da equipa”*

- 1.4. Encontra-se igualmente aposto um parecer da Direção de enfermagem onde se pode ler que:

“Ao CA para indeferir

Informar a requerente dessa intenção.

O que está a ser solicitado é um horário rígido e não flexível.

O serviço não comporta, i. é, não fica assegurado.

O elevado número de horários fixos no ... (>30%) impede o incremento destas autorizações, pois impedem a laboração contínua do Centro Hospitalar.”

- 1.5. Por e-mail sem data, a empregadora envia em anexo à trabalhadora a deliberação do Conselho de Administração, que indefere o pedido com fundamento nos pareceres anteriores.

- 1.6. No dia 21.07.2014, a CITE solicitou o envio dos seguintes documentos complementares:

A fim de habilitar esta Comissão a emitir parecer no processo de intenção de recusa de autorização para trabalhar em regime de horário flexível requerido pela trabalhadora acima identificada, solicita-se a vossa melhor atenção para o envio dos seguintes documentos/elementos:

- Cópia do pedido de horário fixo formulado em 05/04/2012 pela mesma trabalhadora e decisão que recai sobre o mesmo;*
- Informação sobre o tipo de horário que a mesma trabalhadora tem vindo a praticar;*
- N.º de trabalhadores afetos ao serviço de medicina interna D.*
- Quaisquer outros elementos considerados relevantes.*

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.
- 2.4.** Para que o/a trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do art. 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”.
- 2.5.** 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 trabalhador/a, para lhe comunicar por escrito a sua decisão.
- 2.6.** 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.
- 2.7.** 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 ou o não envio dentro do prazo, de igual modo, a aceitação do pedido, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.8.** 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”.
- 2.9.** 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”.
- 2.10.** Como tem vindo a ser referido em diversos pareceres desta Comissão, a doutrina unânime da CITE tem seguido o entendimento constante do Parecer n.º 128/CITE/2010, no sentido de não considerar desconforme à previsão legal estabelecida no n.º 2 do artigo 56.º do Código do Trabalho, o pedido do/a trabalhador/a que dentro da amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos, indica ao empregador a sua preferência para início e termo diário da sua prestação laboral, como a que melhor serve o seu objetivo de conciliar a atividade profissional com a vida familiar, cumprindo o número de horas de trabalho a que está obrigado/a, com respeito por um intervalo de descanso, nos termos previstos nesse mesmo normativo.
- 2.11.** Convém igualmente salientar que a CITE tem entendido que no horário flexível, a elaborar pelo empregador, nos termos do n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, cabe sempre a possibilidade de efetuar um horário fixo, o que é mais favorável ao empregador, dado que, nos termos do aludido horário flexível, o trabalhador poderá não estar presente até metade do período normal de trabalho diário, desde que cumpra o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas, conforme dispõe o n.º 4 do referido artigo 56.º do mesmo Código.
- 2.12.** Pretendeu, então, o legislador instituir o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar conferindo ao/à trabalhador/a com filhos menores

- de 12 anos a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível.
- 2.13.** Esta possibilidade traduz-se, pois, 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.
- 2.14.** No processo ora em apreciação, o pedido da trabalhadora, respeita os supra requisitos legais.
- 2.15.** Porém, verifica-se o deferimento tácito, nos termos do disposto no n.º 8 do artigo 57.º do CT.
- 2.16.** Na verdade, atentas as datas disponíveis no processo, fixa-se a data de 05.06.2014, como sendo a data de receção do pedido de horário flexível pela entidade empregadora e a data de 09.07.2014, como sendo a data de envio do processo de pedido de parecer prévio à CITE, conclui-se pelo seu envio extemporâneo, que tem como consequência, a presunção legal de aceitação do pedido pela entidade empregadora nos precisos termos em que foi pedido, cabendo-lhe todavia a fixação dos termos do horário flexível.
- 2.17.** Mesmo que assim não fosse, a entidade empregadora rejeita o pedido, invocando que *“o serviço tem 4 enfermeiros em regime de horário fixo (8-16) autorizado, onde se inclui a Enfermeira ... e que Permitir/manter a Enf.ª ... com esta pretensão (não fazer turnos ao F.S), dificulta a elaboração de escalas, especialmente por causa das férias, quando já estão ausentes 20% da equipa e a afirmação de que o ...serviço não comporta, i. é, não fica assegurado, sem*

concretizar os tempos e os períodos em que o serviço não fica assegurado, não é suficiente para preencher os fundamentos taxativos de que dependeria a recusa.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto e nos termos supra enunciados, a CITE delibera:

- 3.1. Emitir parecer prévio desfavorável à intenção de recusa do pedido de prestação de trabalho em regime de horário de trabalho flexível pela entidade empregadora CENTRO HOSPITALAR ..., E.P.E., formulado pela trabalhadora ...
- 3.2. Recomendar ao CENTRO HOSPITALAR ..., E.P.E., que elabore, dentro das suas possibilidades, e atendendo ao referido no presente parecer, o horário flexível à trabalhadora, preferencialmente, tal como requerido e de acordo com o previsto nos n.ºs 3 e 4 do artigo 56.º do Código do Trabalho, de modo a permitir o exercício do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, cumprindo o disposto na alínea b) do n.º 3 do artigo 127.º e na alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º, ambos do Código do Trabalho, aplicáveis também ao setor público por força do artigo 22.º “*in fine*” da Lei n.º 59/2008, de 11 de setembro, que aprova o Regime do Contrato de Trabalho em Funções Públicas.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA
CITE DE 28 DE JULHO DE 2014**