

PARECER N.º 270/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 755 – FH/2014

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu do CENTRO HOSPITALAR..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitada pela trabalhadora ..., a exercer funções de Enfermeira no serviço de Cardiologia B dos Hospitais ...
- 1.2. O pedido apresentado pela trabalhadora está datado de 10.07.2014 e é formulado nos termos que de seguida se transcrevem:
 - 1.2.1. *“..., enfermeira e exercer funções no serviço de Cardiologia B dos Hospitais ..., do Centro Hospitalar ..., com o n.º mecanográfico ... (...), vem, 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, expor e requerer o seguinte:*
 1. *A requerente é mãe de ..., com 2 anos e meio de idade (...) e de ..., com meio ano de idade (...).*
 2. *Os filhos acima referidos integram o agregado familiar da requerente, vivendo com esta em comunhão de mesa e habitação.*

3. O filho ... frequenta a creche ..., que se encontra aberta apenas nos dias úteis, entre as 7h30 e as 18h30m. O filho ... frequentará a mesma creche a partir do dia 15.07.2014.

4. O cônjuge da requerente também exerce funções na instituição como enfermeiro em horário de roulement.

5. Assim, estando os referidos ... e ..., dependentes dos cuidados da requerente, tem esta, estrita necessidade que lhe seja autorizado um horário de trabalho, cuja prestação de trabalho se exerça nos dias úteis, ou seja, de segunda a sexta feira, entre as 8h e as 17h.”

1.3. A 10.07.2014, no próprio requerimento elaborado pela trabalhadora, pode ler-se o escrito pela enfermeira chefe:

“ Tomei conhecimento. De referir que nesta altura dos 21 enfermeiros que integram a equipa de enfermagem do serviço, 5 têm já dispensa da prática de horário reulement. Para além disso no presente momento verifica-se três enf^{as} com ausência prolongada (2 licenças maternidade e 1 gravidez de risco com parto previsto para agosto) e ainda 2 enf^{as} com licença amamentação.”

1.4. A 30.07.2014, o Enfermeiro Diretor demonstrou a intenção de recusa do pedido formulado pela enfermeira ..., designadamente, com os fundamentos que constam de uma informação manuscrita que agora se expõe:

“Ao CA para informar a requerente da intenção de indeferir. O horário solicitado é rígido e não flexível (como a lei prevê), o serviço não fica assegurado e o CH ... já não consegue acomodar mais horários fixos, por ter já autorizado mais de 30% dos enfermeiros”.

- 1.5. A 31.07.2014, o Conselho de Administração fez saber a sua decisão de intenção de indeferir o pedido, tal como se lê:

“Informe-se da intenção de indeferir.”

- 1.6. Neste contexto, mediante mensagem de correio eletrónico enviada a 06.08.2014 foi comunicado à trabalhadora a intenção de recusa da flexibilidade de horário.

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.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”.

2.3.2. 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 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 subseqüentes 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”.

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 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

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

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.** Esclareça-se que sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores com filhos menores de 12 anos ou, independentemente da idade, com doença crónica ou deficiência um enquadramento legal de horários especiais, designadamente, através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às responsabilidades familiares, ou através do direito a beneficiar do dever que impende sobre o empregador de lhes facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, as entidades empregadoras deverão desenvolver métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade dos trabalhadores, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.
- 2.7.** No contexto descrito, a trabalhadora requerente solicitou à entidade empregadora, a 10.07.2014, a prestação de trabalho em regime de horário flexível “*de segunda a sexta, entre as 8h e as 17h.*”.
- 2.8.** No pedido formulado pela trabalhadora está registado, de forma manuscrita, o dia 10.07.2014 como data em que a enfermeira chefe toma conhecimento e refere alguns motivos para a intenção de indeferimento.
- 2.9.** Posteriormente, a 30.07.2014, resulta do parecer do enfermeiro diretor os fundamentos para a intenção de recusa, sendo estes: “*o horário solicitado é rígido*

e não flexível (como a lei prevê), o serviço não fica assegurado e o CH ... já não consegue acomodar mais horários fixos”.

- 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. Pelo que, dentro do horário flexível cabe um horário fixo.
- 2.11.** Atendendo a que o pedido elaborado pela trabalhadora foi rececionado na entidade empregadora a 10.07.2014 e que a intenção de recusa foi-lhe notificada em 06.08.2014, via correio eletrónico, decorreram mais de 20 dias entre a data da receção e a notificação da intenção de recusar o pedido.
- 2.12.** Torna-se deste modo relevante o facto de a intenção de recusa do pedido ter sido comunicada fora do prazo previsto no n.º 3 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.13.** Nesse sentido, e conforme dispõe a alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho, considera-se que o empregador aceita o pedido da trabalhadora nos seus precisos termos.

III – CONCLUSÃO

- 3.1. Face ao exposto e sem prejuízo da análise dos fundamentos apresentados pela entidade empregadora, conclui-se que o pedido da trabalhadora encontra-se deferido tacitamente, ao abrigo do n.º 8 do artigo 57.º do Código de Trabalho.
- 3.2. Deste modo, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa do CENTRO HOSPITALAR ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ...
- 3.3. Deve o empregador 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, 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, 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 1 DE SETEMBRO DE 2014