

PARECER N.º 299/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 831 – FH/2014

I – OBJETO

- 1.1. Em 01.09.2014, a CITE recebeu do CENTRO HOSPITALAR ... cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., titular da categoria de enfermeira no serviço de Hematologia, bem como os fundamentos de recusa e da apreciação da trabalhadora para efeitos da emissão de parecer, nos termos dos n.ºs 5 e 6 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02.
- 1.2. No seu pedido, datado de 08.07.2014, a trabalhadora vem solicitar autorização de trabalho em regime de horário flexível, nos termos dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, referindo o seguinte:
 - 1.2.1. “..., Enfermeira, com o número monográfico ..., a exercer funções no serviço de Hematologia, vem por este meio requerer flexibilidade de horário, de acordo com o disposto no artigo 56.º do Código de Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009 12 de fevereiro, com a finalidade de prestar assistência devida a seu filho menor, ..., com 02 meses, que vive exclusivamente consigo em comunhão de mesa e habitação.”

- 1.2.2.** *Solicita que lhe seja atribuída horário flexível, até que o filho complete os 12 anos de idade, estando disponível a fazer as 35 horas semanais de segunda a sexta-feira, das 8 as 18 horas, mediante as necessidades do serviço e, em alternativa, pede um horário fixo de segunda a sexta-feira em qualquer serviço da instituição.*
- 1.3.** Conforme se depreende do despacho, datado de 14/07/2014, exarado, manuscritamente, no requerimento da trabalhadora, pelo Sr. Enfermeiro Diretor, ..., *houve intenção de recusa do pedido de flexibilidade do horário*, nos termos que se transcrevem:
- 1.3.1.** *“O pedido efetuado é de horário rígido e não flexível. “*
- 1.3.2.** *“O ... não consegue assegurar o seu normal funcionamento contínuo, nem pode laborar com mais de 30% de horários rígidos.”*
- 1.4.** Em resposta a notificação efetuada em 28.07.2014, sobre o assunto supra referido, em 22.08.2014 a trabalhadora apresentou, por email, a sua apreciação sobre os fundamentos da intenção de recusa, reiterando os argumentos, nomeadamente, os seguintes:
- 1.4.1.** Que é *“enfermeira, com o número mecanográfico ... a exercer funções no serviço de Hematologia, vem comunicar que foi informada por escrito através de correio interno da instituição, local onde não se encontra de momento, por estar de licença de amamentação, e que foi informada da intenção de recusa do pedido de flexibilidade de horário, entregue no dia 8 de julho de 2014, sendo que a resposta foi dada a 13 de agosto, tendo tomado conhecimento a 21 de agosto, através da enfermeira chefe, que a informou que a correspondência interna se encontrava no serviço. “*

- 1.4.2.** *Que “A maior dificuldade para poder dar assistência ao filho é aos fins de semana e feriados, bem como depois das 18 horas uma vez que não possui mais nenhum suporte familiar que possa auxiliar e nestes períodos não existem berçários infantários disponíveis. “*
- 1.4.3.** *Que “Mais uma vez salienta que está disponível para fazer os turnos necessários para completar as 35 horas semanais, de segunda a sexta das 8 as 18 horas, horário flexível, mediante as necessidades do serviço, com prevalência as manhãs ou em alternativa um horário fixo de segunda a sexta-feira em qualquer serviço da instituição, até que o meu filho complete os 12 anos. “*
- 1.4.4.** *Que “Continua a ser seu entendimento, que o pedido não afetará o bom funcionamento do ..., dada a multiplicidade de serviços e valências da instituição.”*
- 1.4.5.** *E ainda que “Agradecia que reavaliassem o seu pedido e se mantiverem a intenção de recusa, pede que submetam o processo dentro de 5 dias previstos nos termos da lei à entidade competente de avaliação do mesmo, para solicitar o parecer prévio.”*
- 1.5.** Sobre o pedido de reavaliação, efetuado pela trabalhadora, no dia 26.08.2014 recaiu um despacho de indeferimento exarado, manuscritamente, pelo enfermeiro Diretor, o Sr ... com o seguinte teor:
- 1.5.1.** *“Ao Exmo Sr. Diretor do SGRH para Informar a requerente da intenção de indeferir, que se mantém porque o ... detém 595 enfermeiros de horário fixo estabelecido (23%) mais cerca de 300 por horário de*

amamentação, num total de 34.3%, inviabilizando o valor maior de assistência aos doentes nos turnos da tarde e da noite.”

1.5.2. *“Assim, após o horário de amamentação mantém-se a intenção de indeferimento.”*

1.6. Neste contexto, mediante mensagem de correio eletrónico enviada a 27.08.2014, foi comunicado à trabalhadora a intenção de recusa da flexibilidade de horário.

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 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 a trabalhadora 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 pela entidade empregadora com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir a trabalhadora 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 subsequentes 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 nºs 2, 3, 5 ou 7”.

2.4. No caso em apreço, a trabalhadora apresentou um pedido de trabalho em regime de horário flexível, de acordo com as exigências legais em 08.07.2014, pelo que a entidade empregadora tinha a obrigação de lhe responder e, caso fosse a sua intenção de indeferir o pedido, solicitar parecer jurídico á CITE até o dia 07.08.2014, nos termos descritos no artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.4.1. Ora não tendo cumprido os prazos dos procedimentos a que alude o citado artigo 57.º do Código do Trabalho, nos termos do n.º 8 deste preceito, considera-se que a entidade patronal aceita o pedido do/a trabalhador/a nos seus precisos termos, pois a culminação legal é o da existência de deferimento tácito.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa do CENTRO HOSPITALAR ..., E.P.E., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ...
- 3.2.** 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 17 DE SETEMBRO DE 2014