

PARECER N.º 195/CITE/2016

Assunto: Parecer prévio à recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhadora com responsabilidades familiares, ..., nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho (CT), aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro
Processo n.º 582 – FH/2016

I – OBJETO

1.1. Em 31 de março de 2016, a CITE recebeu pelo Senhor Enfermeiro Diretor do ... (...), carta registada com aviso de receção, emitido pelos Correios de Portugal, SA, (CTT), com o seguinte teor:

“(...) Assunto: Pedido de parecer quanto ao processo da Senhora Enfermeira, ..., a requerer flexibilidade de horário.

Na sequência do requerimento apresentado pela senhora Enfermeira ..., deste ..., a solicitar o regime de horário flexível, o Conselho de Administração deste ... deliberou, em 2016/03/24, remeter o processo à CITE.

Neste contexto, solicitamos a V. Exa, se digne emitir parecer quanto ao processo em apreço, de acordo com o estipulado no n.º 5 do art.º 57.º da lei n.º 7/2009 de 12.02.

Mais informamos, que foi dado conhecimento à interessada.

Com os melhores cumprimentos.

P’ O Enfermeiro Diretor

(...)”.

1.2. A trabalhadora, em 29.02.2016, conforme registo de entrada na entidade empregadora, apresentou o pedido de horário em regime de flexibilidade, com o seguinte teor:

“(...) ..., Enfermeira, a exercer funções no Serviço de Hematologia dos ... com o n.º (...) residente (...) vem, ao abrigo e nos termos do disposto nos artigos 55.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 a idade de 2 anos, nascido a 15/10/2013.

2. O identificado filho integra o agregado familiar da Requerente, vivendo com esta em comunhão de mesa e habitação, conforme declaração anexa. (Doc.1)

3. O seu filho, ..., frequenta a Creche e jardim de Infância “...”, de segunda a sexta-feira, no horário compreendido entre as 7.30h horas e as 18.30h horas, conforme declaração anexa. (Doc.2)

4. O marido da Requerente/progenitor do filho da Requerente encontra-se, atualmente, a trabalhar no restaurante “...”, no ..., praticando um horário de trabalho da seguinte forma: segunda, terça, sexta-feira, sábado e domingo, das 12h às 15.30h e das 19.30h às 23.30h; à quarta-feira, das 12h às 17h e o descanso semanal é à quinta-feira, conforme declaração anexa. (Doc. 3)

5. Acresce que a Requerente e o respetivo marido/progenitor do filho menor não têm quaisquer familiares residentes na mesma região que possam de alguma forma prestar algum apoio ao filho menor ...

6. Assim, estando o referido menor dependente dos cuidados da Requerente, tem esta estrita necessidade de que lhe seja autorizado um horário de trabalho em regime de horário flexível, em dias úteis, de segunda a sexta-feira, das 8 horas às 18 horas e, portanto, que não se realize em regime de turnos.

7. Para os aludidos efeitos, pretende que o horário ora solicitado do se realize imediatamente após os 30 (dias) subsequentes à entrega do

presente requerimento e até ao seu filho menor completar os 12 anos de idade.

Junta: a) Declaração a que se refere o i) da alínea b) do n.º 1 do artigo 57.º do Código do Trabalho - (Doc. 1);

b) Declarações do horário escolar do estabelecimento de ensino que o filho da Requerente frequenta - (Doc.2);

c) Declaração da entidade patronal do marido/progenitor do menor, na qual consta o horário de trabalho do referido cônjuge - (Doc.3);

..., 29 de fevereiro de 2016.

P.E.D.

A Requerente (...)”.

1.3. Neste requerimento consta, de forma manuscrita, pela entidade empregadora, encaminhamento do pedido, em 09.03.2016: “(...) Ao CA para autorizar nos termos do parecer da CITE impresso no verso (...)” e, em 10.03.2016: “(...) Autorizado nos termos do parecer da CITE (...)”.

1.3.1. *E pelo Serviço de Gestão de Recursos Humanos, dirigido ao Conselho de Administração do ..., foi emitido o seguinte parecer:*

“(...)Assunto: Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares.

..., Enfermeira, a exercer funções no serviço de Hematologia com vínculo laboral de RCTFP por tempo indeterminado, com 40 horas/semana, solicitou, horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares.

Este regime de horário insere-se no princípio do equilíbrio entre a vida profissional e familiar e na proteção da “parentalidade” que se concretiza através da atribuição de um conjunto de direitos, previstos no artigo 350.º do Código do Trabalho, dos quais se destacam:

- *“Trabalho a tempo parcial de trabalhador com responsabilidades familiares”*

O *horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares apresenta um regime diferente de horário flexível comum e é regulado no artigo 56.º do Código do Trabalho nos seguintes termos:*

“1 - 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 - Entende-se 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.

3 - 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.

4 - 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. (...).”

A autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares é regulada no artigo 57.º do Código do Trabalho nos seguintes termos:

“1 - O trabalhador que pretendo 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:*

i) *Que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação;*

ii) *No regime de trabalho a tempo parcial, que não está esgotado o período máximo de duração;*

iii) *No regime de trabalho a tempo parcial, que o outro progenitor tem atividade profissional e não se encontra ao mesmo tempo em situação de trabalho a tempo parcial ou que está impedido ou inibido totalmente de exercer o poder paternal;*

c) *A modalidade pretendida de organização do trabalho a tempo parcial.*

2 - *O empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável*

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 n.os 2, 3, 5 ou 7.”

O Conselho de Administração do ... aprovou em 09/10/2014, o Regulamento de Horários de Trabalho e Assiduidade. Nesse documento está prevista uma modalidade de horário específico onde se insere a “parentalidade” (que inclui o horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares). Estas normas relativamente aos horários flexíveis dos trabalhadores com responsabilidades familiares devem prever, de acordo com a atividade exercida, a possibilidade dos serviços proporem para aprovação o período ou períodos de presença obrigatória, a indicação dos 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 serviço) e estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas.

Nestes termos, propõe-se ao Conselho de Administração:

- *A aprovação das modalidades de horários adequados às atividades exercidas em cada serviço por grupo profissional. A atividade exercida parece ser o critério mais relevante para a admissibilidade do horário flexível;*

- A aprovação, por serviço, dos períodos de presença obrigatória (plataformas fixas);
- No entanto, é desejável que este intervalo de descanso seja uniforme na instituição, para todos os serviços e grupos profissionais.
- A definição dos serviços e atividades incompatíveis com o horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares.

Entregou:

Requerimento dirigido ao Sr. Presidente do Conselho de Administração a expor a situação, informando do horário que pretende praticar até o filho perfazer os 12 anos com a informação do superior hierárquico;

Fotocópia de cartão cidadão do descendente;

Declaração comprovativa do agregado familiar;

Declaração comprovativa do horário da Creche;

Declaração do cônjuge comprovativa do horário trabalho;

Nestes termos fica à consideração do Conselho de Administração conforme procedimento aprovado pelo C.A.

..., em 8 de março de 2016

Com os melhores cumprimentos,

Pel'O Serviço de Gestão de Recursos Humanos

(...)".

1.3.2. Consta ainda do processo cópia de uma informação manuscrita, presume-se do/a superior/a hierárquico/a da trabalhadora:

"(...) Atualmente o serviço de Hematologia tem 4 enfermeiros com horário (autorizado) para realização de turnos 8-16; A Sra enfermeira ... está a praticar horário de amamentação.

Tendo a equipa de enfermagem de 22 elementos, não parece comportável a existência de mais horários desta natureza que comprometem o número de enfermeiros para realizar turnos e gozarem pelo menos um fim de semana ou um dos dias de fim de semana. Sugere-se mobilização (...)".

1.4. A trabalhadora, notificada da intenção de recusa no dia 14.03.2016, conforme carimbo da entidade empregadora na carta por esta redigida, vem apreciar os motivos como se reproduz:

“(...) ..., Enfermeira a exercer funções no Serviço de Hematologia dos ..., com o n.º mecanográfico (...) tendo sido notificada da intenção de indeferimento parcial do pedido de horário flexível por si apresentado vem, nos termos e para os efeitos do n.º 4 do art.º 57.º do C.T., dizer o seguinte:

1.º

A Requerente solicitou, ao abrigo do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, que lhe fosse permitido exercer o direito à flexibilidade de horário,

2.º

Tendo, por ofício datado de 14.03.2016, sido notificada da intenção de indeferimento parcial desse mesmo pedido,

3.º

Funda-se a dita intenção, se bem se percebe, no parecer do Enf.º Diretor que, em suma, considera que “O Serviço não tem condições para se manter assegurado nos termos do solicitado”, designadamente em regime de horário fixo de segunda a sexta das 8 horas às 18 horas,

Ora,

4.º

Decorre do n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho que “[o] empregador apenas pode recusar o pedido [de flexibilidade de horário] com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador, se este for indispensável”,

5.º

No entanto, estes fundamentos de recusa, a existirem, têm de ser devidamente concretizados,

6.º

Nada do que é, laconicamente, dito demonstra, de forma inequívoca e objetiva, que o que é requerido põe em causa o funcionamento do serviço ou que é impossível substituir a Requerente,

7.º

Pelo que a conclusão a tirar, face a essa inexistente demonstração, é que não se verifica nenhum dos pressupostos legais que permitem a recusa da flexibilidade de horário.

8.º

Note-se que a Requerente, enquanto mãe, tem direito à flexibilidade de horário nos termos previstos no Código do Trabalho,

9.º

Sendo que para restringir ou coartar esse direito, há que preencher os aludidos e apertados pressupostos legais.

10.º

Exige-se, pois, muito mais, do que uma vaga e abstrata referência à impossibilidade de concessão do horário.

11.º

O horário petitionado pela Requerente deve, pois, ser deferido nos exatos termos em que foi requerido,

12.º

E, caso assim não se entenda, deve o processo ser remetido à CITE, para emissão de parecer, tal como resulta do artigo 57.º, n.º 5, do Código do Trabalho.

Termos em que,

À míngua de fundamentos para a recusa, deve o requerimento apresentado ser deferido, nos seus exatos termos, ou, quando assim não se entenda, ser o processo remetido à CITE, para emissão de parecer, tal como resulta do artigo 57.º, n.º 5, do Código do Trabalho.

Coimbra, 17 de março de 2016.

E.P.D.

A Requerente

(...)"

- 1.5. Cabe à CITE nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, que aprova a sua lei orgânica, conforme disposto no artigo 3.º, sob a epígrafe: “Atribuições próprias e de assessoria”:
- “(...) c) Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho a tempo parcial ou com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos (...)”.*

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1. Para os trabalhadores com responsabilidades familiares, abrangidos pelo regime do contrato individual de trabalho, as condições de atribuição do direito a trabalhar em regime de horário flexível encontram-se, atualmente, estabelecidas nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.
- 2.2. Através das referidas normas, pretendeu o legislador assegurar o exercício do 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 (...)”* e pessoal, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.
- 2.3. Para o exercício deste direito estabelece o n.º 1 do artigo 57.º do CT que *“(...) o trabalhador que pretenda trabalhar em regime de horário de trabalho flexível (...) deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes elementos (...)”.*
- 2.3.1. No mencionado artigo 57.º dispõe também o n.º 2, 3 e 5:

“(...) 2 – O empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável;

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. (...)”.

2.3.2. Nos termos do disposto no n.º 8 alíneas a), b) e c) do mesmo artigo 57.º:

“(...) 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. (...)”.

2.4. Na sequência de todo o exposto, analisado todo o processo, verifica-se que a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa pela entidade empregadora no dia 14.03.2016, conforme carimbo inserto na carta da entidade empregadora desta mesma data, tendo esta enviado o processo

à CITE no dia 30.03.2016, conforme registo efetuado nos CTT tendo ultrapassado o prazo de “(...) cinco dias subseqüentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo trabalhador (...)” que terminou no dia 28.03.2016, pelo que o pedido da trabalhadora foi aceite nos seus precisos termos, de harmonia com o disposto na alínea c) do n.º 8 do mencionado artigo 57.º do CT.

III – CONCLUSÃO

3.1. Em face do exposto, a CITE delibera:

3.1.1. Emitir parecer desfavorável à intenção de recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível porquanto, nos termos do previsto na alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho, o pedido da trabalhadora foi aceite nos seus precisos termos.

3.1.2. O empregador deve fixar o horário tal como requerido pela trabalhadora, ..., com a categoria profissional de enfermeira, a exercer funções no Serviço de Hematologia, promovendo condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, bem como elaborar horários que facilitem essa conciliação, nos termos do disposto no n.º 3 do artigo 127.º, alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º, ambos 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 27.04.2016, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA.