

PARECER N.º 353/CITE/2021

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares, 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, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 23/2012, de 25 de junho.

Processo n.º CITE-FH/1937/2021

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, no dia 30 de junho de 2021, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível, solicitado pela trabalhadora ..., enfermeira afeta ao serviço de cirurgia cardiotorácica.

1.2. A trabalhadora remeteu o seu pedido à entidade patronal, por email no dia 25 de maio de 2021, e nele alega, em síntese, e com relevo para o pedido, que:

- Exerce a sua atividade profissional há onze anos no ..., no serviço de cirurgia cardiotorácica do ..., com a categoria profissional de Enfermeira de Cuidados Gerais, com horário rotativo das 8h00 às 15h00, das 15h00 às 23h00 e das 22h30m às 8h30m;
- Tem duas filhas menores, uma com dois anos e outra com três meses, com quem declara viver em comunhão de mesa e habitação.
- A filha mais velha frequenta a creche em ..., com horário de funcionamento entre 07h30 e as 19h30, de segunda a sexta feira, e, a partir de setembro próximo, a filha mais nova irá igualmente frequentar o mesmo estabelecimento.
- Não tem qualquer familiar com disponibilidade para acompanhar as crianças após o período escolar.

1.3. Solicita, neste pressuposto, e nos termos dos artigos 56º e 57º do Código do Trabalho que lhe seja autorizada a prática de horário flexível, que deva ser enquadrado no turno da manhã, com entrada às 08h00 e saída às 16h00, com folgas de descanso aos fins de semana, perfazendo as 35 horas semanais a partir do dia 13 de setembro de 2021, e pelo prazo máximo legal, até que a filha mais nova complete 12 anos de idade.

1.4. Mais refere que está disponível para ser transferida para um serviço compatível com o horário assim solicitado, caso se entenda que o horário flexível possa causar constrangimentos ao serviço.

1.5. No mesmo dia 25 de maio de 2021, foi solicitado parecer à Sra. Enfermeira Gestora do Serviço de Cardiotorácica.

1.6. No dia 14 de junho foi elaborada pela entidade empregadora a informação com a referência ... dirigida à Sra. Diretora de Recursos Humanos, na qual foi aposta, no dia 23 de junho de 2021, o seguinte despacho da Sra. Enfermeira Diretora: “em face da realidade e dos múltiplos pedidos de horários flexíveis por parte dos enfermeiros – 148 nesta data – e de horários parciais, o que tem levado à necessidade de muitos profissionais fazerem horas extraordinárias para que a prestação de cuidados aos doentes internados em alguns serviços seja assegurada nas 24 horas, e nos diferentes turnos; em face dos fundamentos da Enfermeira ... que espelham a realidade do serviço e institucional; e em face ainda da manifesta dificuldade em recrutar enfermeiros para efetuar horários por turnos, por inexistência de oferta no mercado, não nos é possível dar parecer favorável ao requerido.

1.7. No dia 24 de junho de 2021, a trabalhadora foi notificada “do despacho” proferido sobre pedido de horário flexível apresentado, e mais foi notificada para, nos termos do artigo 57.º, n.º 4 do Código do Trabalho, apresentar a sua apreciação a decisão que lhe foi comunicada.

1.8. O que esta fez, por mail, no dia 28 de junho de 2021, data em que a trabalhadora remeteu à entidade empregadora a sua apreciação à intenção de recusa do pedido, reiterando em suma tudo o que inicialmente havia alegado.

Cumprе analisar,

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1 A CITE tem por missão prosseguir a igualdade e a não discriminação entre homens e mulheres no trabalho, no emprego e na formação profissional e colaborar na aplicação de disposições legais e convencionais nesta matéria, bem como as relativas à proteção da parentalidade e à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, no setor privado, no setor público e no setor cooperativo.

2.2. No pressuposto de cumprimento desta missão, cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, artigo 3.º: “(...) d) 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 (...)”.

2.3. O Código do Trabalho (doravante CT), aprovado pela Lei 7/2009 de 12 de fevereiro trata na subsecção IV, capítulo I, título II, a matéria dedicada à parentalidade, e sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê no artigo 56.º, que “o trabalhador, com filho menor de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, que com ele viva em comunhão de mesa e habitação, tem direito a trabalhar em regime de horário flexível”, entendendo-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”.

2.4. O/A trabalhador/a que pretenda exercer o direito de trabalhar em regime de horário flexível nos termos do artigo 56º, deverá solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, indicando qual o horário pretendido, bem como indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável, e declarar que a criança vive com ele/a em comunhão de mesa e habitação – cf. artigo 57.ºCT.

2.5. Uma vez solicitada autorização de trabalho em regime de horário flexível, a entidade empregadora apenas poderá recusar o pedido com fundamento em uma de duas situações: quando alegue e demonstre, de forma objetiva e concreta, a existência de exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou verificada que seja a impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável, tudo nos termos do disposto no n.º 2, do mencionado artigo 57.º CT.

2.6. Impõe o n.º 3 daquele preceito legal, que o empregador comunique a sua decisão, por escrito, ao/à trabalhador/a, no prazo de 20 (vinte) dias, contados a partir da receção do pedido, sendo que, em caso de não observância deste prazo indicado, se deve considerar aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos da alínea a) do n.º 8 do mesmo artigo.

2.7. Quando o empregador pretenda recusar o pedido é ainda obrigatório o envio do processo à CITE, para emissão de parecer prévio, nos 5 (cinco) dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a da intenção de recusa, implicando a sua falta a aceitação do pedido, nos termos agora da alínea c) daquele n.º 8.

2.8. Caso o parecer desta Comissão seja desfavorável, a entidade empregadora só poderá recusar o pedido do trabalhador/a após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

2.9. Analisada a documentação enviada pela entidade empregadora para instrução do processo verificamos que tendo formulado o pedido em 25 de maio de 2021, a trabalhadora só foi notificada da intenção de recusa por parte da empregadora no dia 24 de junho de 2021.

2.10. Dispõe a este respeito o n.º 3 do artigo 57.º do Código de Trabalho, no sentido de que a entidade empregadora deve comunicar ao trabalhador, por escrito, a sua decisão, no prazo de vinte dias contados a partir da receção do pedido.

2.11. Prazo que, tendo em conta a data de apresentação do pedido terminaria, neste caso particular, no dia 14 de junho de 2021.

2.12. Nesta circunstância, determina o legislador, na alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do CT, que se deve considerar aceite o pedido do trabalhador quando o empregador não comunicar a intenção de recusa no prazo de 20 dias após a receção do pedido.

2.13. Por via do que, em face dos elementos supra expostos e ao abrigo da referida alínea a) do n.º 8 daquele artigo 57.º, o pedido da trabalhadora aqui requerente se deve considerar aceite nos seus precisos termos.

III – CONCLUSÃO

3.1. Desta forma, a CITE emite parecer desfavorável à recusa da entidade empregadora ..., relativo ao pedido de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ..., uma vez que o pedido se considera aceite nos seus precisos termos.

APROVADO POR **UNANIMIDADE** DOS MEMBROS DA CITE EM 21 DE JULHO DE 2021, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA.