

PARECER N.º 274/CITE/2014

Assunto: Parecer prévio à recusa do 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 800 – FH/2014

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu em 21.08.2014, do CENTRO HOSPITALAR ..., E.P.E., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., enfermeira, a exercer funções no Serviço de Ortopedia, conforme se transcreve:

“Assunto: Parecer prévio à recusa do 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.

Enf.ª ...

Em referência ao assunto em epígrafe, solicito a V. Exa a emissão do parecer prévio à recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível, nos termos e com os fundamentos seguintes:

- 1. Em 17 de julho de 2014, a trabalhadora acima identificada, apresentou um pedido de autorização para a prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos e ao abrigo do disposto do n.º 1 do art.º 57.º do Código do Trabalho [cfr., doc. 1].*

2. *O pedido foi submetido à consideração da Sra. Enfermeira Diretora deste Centro Hospitalar que se pronunciou pela recusa do pedido, nos termos e com os fundamentos constantes da Inf. n.º 991/14/UP-CM, de 2014.07.30, cuja cópia se anexa [cfr. doc. 2].*
3. *A trabalhadora foi notificada em conformidade e apresentou a resposta que, igualmente, se anexa [cfr. docs. 3].*
4. *Cumpridos os procedimentos prévios e considerando que se mantém a intenção de recusar o pedido, submete-se o assunto à consideração de V. Exa.*
5. *Com efeito, a recusa tem por base, cumulativamente, exigências imperiosas deste Centro Hospitalar e a incapacidade de substituição da trabalhadora, atentas as dificuldades de que se reveste a contratação de trabalhadores nos serviços e empresas públicas. -*
6. *Com efeito, desde 2010, o número de enfermeiros deste Centro Hospitalar sofreu uma redução significativa superior a 400 trabalhadores.*
7. *Por outro lado, considerando os dados do Balanço Social de 2013, dos 1829 enfermeiros, 83% são mulheres e, destas, 67% têm idade inferior a 40 anos, estando potencialmente abrangidas pelo regime da parentalidade.*
8. *Até à data, os pedidos de alteração do horário ou da organização do tempo de trabalho, motivados por parentalidade ou incapacidade temporária, com ou sem formulação escrita, foram autorizados, ainda que fosse necessário afetar os trabalhadores a unidades orgânicas diferentes e/ou dotados de meios que permitissem compatibilizar aqueles horários com o adequado tratamento e apoio aos doentes deste Centro Hospitalar.*
9. *No entanto, na presente data, o reduzido número de enfermeiros, para as necessidades deste Centro Hospitalar, e a impossibilidade de obter autorizações das entidades tutelares para contratação de novos*

enfermeiros, apesar dos diversos pedidos já formulados, determina a impossibilidade de ser mantida a prática seguida.

- 10. Com efeito, o Centro Hospitalar ..., E.P.E., como a generalidade dos estabelecimentos hospitalares, funciona 24 horas por dia, 365 dias por ano, com uma elevada taxa de ocupação em internamento.*
- 11. Tem, igualmente, três unidades de urgência externa, diversas áreas de diagnóstico e tratamento e de consulta externa.*
- 12. Para o funcionamento de qualquer das unidades deste Centro Hospitalar está definido um número mínimo de enfermeiro, por cada turno.*
- 13. Em todas as áreas supra referidas, está contemplado o apoio de enfermeiros, sendo que apenas a Ambulatório (consulta externa), os hospitais de dia e algumas áreas de diagnóstico e terapêutica funcionam até às 20 horas.*
- 14. Ora, as áreas acima referidas encontram-se já dotadas de um número de enfermeiros adequado, sendo aí colocados muitos dos enfermeiros que apresentam necessidades de ajustamento do horário ou do tipo de trabalho, maioritariamente por incapacidades que impedem o desempenho de funções em áreas de internamento.*
- 15. Pelo contrário, as unidades de internamento estão asseguradas com o número mínimo de enfermeiros, em termos de horas de cuidados de enfermagem, revestindo especial dificuldade encontrar meios para assegurar a cobertura mínima das unidades de internamento nos períodos da tarde e noite, durante a semana, e aos fins de semana, sendo que algumas daquelas unidades funcionam já com apenas 2 elementos, por turno.*
- 16. Conforme decorre do supra referido, a autorização de novos pedidos de dispensa de trabalho noturno e em fins de semana, é atualmente suscetível de fazer perigar a integridade física e a vida, dos utentes que diariamente acorrem a este Centro Hospitalar, com especial*

incidência para as centenas de utentes que carecem de internamento, frequentemente em situação de risco de vida.

17. Estando dois direitos em confronto – compatibilização do trabalho com a parentalidade versus o direito à vida e/ou à integridade física – não se poderão suscitar dúvidas quanto ao que deverá ceder.

18. Salienta-se, ainda, que o pedido formulado pela requerente assenta na necessidade de assegurar o bem-estar da filha menor, que o pai não o poder fazer uma vez que também trabalha por turnos.

19. Ora e salvo o devido respeito pela organização familiar da requerente, não pode impender só sobre este Centro Hospitalar o ónus de criar mecanismos que permitam assegurar o bem-estar dos descendentes dos seus trabalhadores, sobretudo quando está em risco a incapacidade de assegurar a integridade e vida dos seus utentes. Esse ónus impende primeiro sobre os progenitores, que também deverão encontrar mecanismos que permitam conciliar a vida pessoal com a profissional.

20. Acresce ainda referir que, tendo presente o modelo de horário pretendido, a organização do tempo de trabalho destes profissionais exige o cumprimento rígido de horários, sobretudo nas áreas organizadas em regime rotativo – a grande maioria – considerando que cada grupo de enfermeiros, substitui o grupo antecedente e está previsto um período de 30 minutos de sobreposição entre turnos, especificamente para a transmissão das informações relevantes sobre os doentes internados ou em tratamento nas diversas unidades.

21. Assim e sob pena de violação dos direitos dos demais trabalhadores, é imprescindível o cumprimento do horário fixado para cada turno, situação que poderá não estar salvaguarda no pedido ora formulado.

Pelo atrás exposto, solicito a V. Exa. se digne emitir parecer prévio à recusa de autorização para trabalho em regime de horário flexível à

trabalhadora ..., atentas as exigências imperiosas do funcionamento da empresa e a impossibilidade de substituir a trabalhadora, indispensável para o adequado tratamento dos utentes que procuram cuidados de saúde prestados por este Centro Hospitalar.

(...)

Junta: Quatro (3) documentos”.

1.1.1. O pedido apresentado pela trabalhadora em 17.07.2014 é formulado nos termos que se transcrevem:

“Exmos. Senhores,

Sou trabalhadora desse Centro Hospitalar ... com contrato de trabalho sem termo, desde 07/02/2011 onde exerço das funções de enfermeira do serviço de ortopedia.

Sucede porém que, em 22/09/2012 nasceu a minha filha ..., que integra o meu agregado familiar, conjuntamente com o meu marido ..., agente da Policia de Segurança Publica a prestar serviço na esquadra de ... vivendo com os progenitores em comunhão de mesa e habitação na casa de morada de família sita no Infantado, concelho de Loures

Por inerência de funções, eu como enfermeira e o meu marido como agente da PSP, trabalhamos por turnos, (documento da PSP em anexo) diurnos e noturnos, existindo inúmeras situações em que ambos, concomitantemente, prestamos serviço no período da noite, situação esta que acarreta para a minha filha inúmeras vicissitudes. Assim, quando ambos efetuamos serviço no período noturno, temos necessidade de encontrar algum vizinho ou amigo disponível onde a minha filha possa pernoitar, porquanto não temos qualquer familiar em Lisboa ou arredores, uma vez que os meus pais e restante família vivem em Macedo de Cavaleiros e os meus sogros em Murça. Esta situação torna-se cada vez mais insustentável porquanto nem sempre as pessoas estão disponíveis para dar pernoita à minha filha.



Se por um lado durante o dia, a minha filha tem o acompanhamento dos pais ou da ama, é no entanto no período da noite e tarde (a partir das 19.30, tal como especifica o documento da creche) onde se torna desaconselhável que a criança várias vezes passe a noite com pessoas que lhe são “estranhas”, fora do seu ambiente habitual, já que nem sempre a criança aceita de bom grado esta mudança, levando a que, quase sempre, tenha sobressaltos durante a noite e não sentindo a presença dos pais, passe mal as noites.

Nesta conformidade, solicito a V. Exas., e ao abrigo do artigo número 56 e 57 do código de trabalho, no sentido de me proporcionarem um horário de trabalho diurno e/ou horário flexível das 8h às 16h em dias úteis, ou mesmo, caso seja necessário, procederem à mudança para outro serviço adequado às minhas qualificações profissionais, onde possa exercer o trabalho durante o dia.

Este mesmo pedido foi feito em novembro de 2013 e foi em parte diferido para a chefia de enfermagem do serviço de ortopedia e não para mim.

De referir que tenho plena consciência que neste momento é quase de todo impossível fazer qualquer tipo de transferência mas o mesmo também não é pedido por mim até porque tenho todo o gosto de continuar a desempenhar funções no serviço onde me encontro.

Na tentativa de evitar a separação da criança de tenra idade da sua mãe, somente desta forma poderei garantir à minha filha cuidados especiais de mãe, para que possa crescer de forma saudável em harmonia com os seus pais, no seu lar, nomeadamente durante a noite, o que irá contribuir certamente para um pleno e harmonioso desenvolvimento da sua personalidade.

Na expectativa da V/ compreensão para este caso e na expectativa das V/ notícias, apresento os meus cumprimentos”.

1.1.1.1. Manuscrito no pedido da trabalhadora estão as seguintes informações da Enfermeira Chefe, de 22/7/2014 e da Enfermeira Adjunta, de 21/7/2014:

“Não é possível atribuir o horário pretendido porque põe em causa a segurança dos cuidados aos doentes, por motivo de dotação de Recursos Humanos Enfermagem no atual momento ser inferior ao exigido. Sendo que o serviço tem de lotação 45 doentes e o número de enfermeiros (2 que se encontram escalados da seguinte forma: M (6); T(4); N(3); D (3); F (3) em dias úteis. Nos Sábados, Domingos e Feriados M (5); T (4); N (3); D (3); F (3). As exigências imperiosas do funcionamento do Serviço de Ortopedia demonstram que a Sra. Enf.^a é indispensável e a aplicação do horário pretendido pela própria coloca em causa o funcionamento do serviço nos períodos da T (3) e N (2) nos dias úteis, e M (4), T (3) e N (2) (Sábados, domingos e feriados), que deixam de ficar convenientemente assegurados. Enf.^a Chefe (...) Lx, 22/7/2014”

“ Proponho a recusa do horário pretendido com base no fundamento elaborado pela Sr.^a Enf.^a em questão por ser indispensável ao serviço de Ortopedia e por motivo do interesse da própria colidir com os direitos dos doentes de igual tratamento/cuidado nas 24 horas diárias e com os direitos de igualdade/equidade dos pares na medida em que acarreta uma sobrecarga de T e N nos dias úteis e M T e N nos dias não úteis. Refiro ainda que se encontram a faltar sete elementos e as dotações mínimas estão a ser asseguradas com o recurso a horas extraordinárias.

Enfermeira Adjunta 21/7/2014”.

1.1.2. Em 05.08.2014, a entidade empregadora comunicou à trabalhadora requerente a intenção de recusar o seu pedido, tal como parcialmente se transcreve:



“Comunicação n.º 2706/14/UP-CM

Assunto: Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares

Em referência ao assunto em epígrafe, comunico a V. Exa. que o pedido de horário flexível apresentado foi indeferido por Despacho do Vogal do Conselho de Administração, Dr. ..., de 5 de agosto de 2014, exarado sobre a N/Inf. n.º 991/14/UP-CM, cuja cópia se junta.

Assim, fica V. Exa., notificada para, querendo, no prazo de 5 dias, apresentar por escrito uma apreciação sobre a decisão do referido pedido.”

“Informação n.º 991/14/UP-CM

(...)

ASSUNTO: Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares

Enf.ª ...

I - Enquadramento

1 - A trabalhadora acima identificada, Enfermeira, a exercer funções no Serviço de Ortopedia, solicita horário flexível por ter filha de 2 anos de idade e com os fundamentos invocados no doc. n.º 1, que se junta, propondo o horário de trabalho seguinte:

Nos dias úteis, ou seja, de segunda a sexta-feira, entre as 08:00 e as 16:00 horas.

2 - A trabalhadora está vinculada a este Centro Hospitalar mediante contrato de trabalho por tempo indeterminado, ao abrigo do Código do Trabalho e pratica o período normal de trabalho semanal de 40 horas.

3 - Face à importância da matéria, pois trata-se do exercício de um direito transcrevem-se as normas que regulam a situação em apreço, com negrito nosso: (...)

Artigo 56.º



Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares

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.

5 — Constitui contra -ordenação grave a violação do disposto no n.º 1.

Artigo 57.º

Autorização de trabalho a tempo parcial ou em regime de horário flexível

1 — 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:



- 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.*
- 1 — 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.**
- 2 — No prazo de 20 dias contados a partir da receção do pedido, o empregador comunica ao trabalhador, por escrito, a sua decisão.**
- 3 — 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.**
- 4 — 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.**
- 5 — 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.**
- 6 — 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.**
- 7 — 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 refenda 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”.

4 - Assim, nos termos conjugados das disposições legais invocados conclui-se o seguinte:

a) O trabalhador com responsabilidades familiares tem direito a trabalhar em regime de horário flexível, desde que cumpra o disposto no n.º 1 do artigo 57.º do código do Trabalho;

b) Todavia, o horário a praticar deve-se conter dentro do horário de funcionamento do estabelecimento, in caso, no horário de funcionamento do Serviço de Ortopedia;

c) Pode ser estabelecido um intervalo de descanso em períodos de trabalho até duas horas;

d) O empregador pode, no prazo de 20 dias a contar da receção do pedido, recusá-lo mas, apenas, com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável;

e) Após pronúncia do trabalhador o processo é enviado à comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego para emissão de parecer prévio;

f) O parecer da comissão é vinculativo, só podendo ser impugnado judicialmente;

g) Caso o pedido não seja recusado no prazo de 20 dias, não seja submetido à comissão ou não seja notificado o teor parecer prévio, considera-se o mesmo tacitamente deferido nos seus precisos termos;

h) A não observância destas normas constitui contraordenação grave punível com coima apurada nos termos seguintes:

(...) Se praticada por empresa com volume de negócios igual ou superior a €10 000 000, de 15 UC a 40 UC em caso de negligência e de 55 UC a 95 UC em caso de dolo”.

II - Conclusão

1 - Analisando a comunicação apresentada concluiu-se que não é indicado o prazo previsto para a prática do presente regime de horário flexível.

2 - Por outro lado, a dispensa de realização de trabalho à noite e em fins de semana constitui um sério prejuízo para este Centro Hospitalar.

3 - Mais se informa que o número de Enfermeiros deste Centro Hospitalar apresenta a evolução seguinte: (...)

4 - Por outro lado, a estrutura etária dos referidos enfermeiros é a seguinte: (...)

5 - Acresce informar que existem 80 enfermeiras a gozar de dispensa para amamentação.

6 - Conforme decorre dos dados supra indicados, houve, nos últimos anos, uma redução significativa do número de enfermeiros em exercício de funções neste Centro Hospitalar.

7 - Considerando os dados do Balanço Social de 2013, dos 1829 enfermeiros, 83% eram mulheres e, destas 67% têm idade inferior a 40 anos.

8 - O Centro Hospitalar ..., E.P.E., como a generalidade dos estabelecimentos hospitalares, funciona 24 horas por dia, 365 dias por ano, com uma elevada taxa de ocupação em internamento.

9 - *Em todas as áreas supra referidas, está contemplado o apoio de enfermeiros, sendo que apenas a Ambulatório (consulta externa), os hospitais de dia e algumas áreas de diagnóstico e terapêutica funcionam até às 20 horas.*

10 - *Para o funcionamento de qualquer das unidades deste Centro Hospitalar está definido um número mínimo de enfermeiros, por cada turno.*

11 - *Ora, as áreas acima referidas encontram-se já dotadas de um número de enfermeiros adequado, sendo aí colocados muitos dos enfermeiros que apresentam necessidades de ajustamento do horário ou do tipo de trabalho, maioritariamente por incapacidades que impedem o desempenho de funções em áreas de internamento.*

12 - *Pelo contrário, as unidades de internamento estão asseguradas com o número mínimo de enfermeiros, em termos de horas de cuidados de enfermagem.*

13 - *Por outro lado, a organização do tempo de trabalho destes profissionais exige o cumprimento rígido de horários, sobretudo nas áreas organizadas em regime rotativo — a grande maioria — considerando que cada grupo de enfermeiros, substitui o grupo antecedente e está previsto um período de 30 minutos de sobreposição entre turnos, especificamente para a transmissão das informações relevantes sobre os doentes internados ou em tratamento nas diversas unidades.*

14 - *Até à data, todos os pedidos de alteração do horário ou da organização do tempo de trabalho, motivados por parentalidade ou incapacidade temporária, com ou sem formulação escrita, eram autorizados, ainda que fosse necessário afetá-los a unidades orgânicas diferentes e/ou dotados de meios que permitissem compatibilizar aqueles horários com o adequado tratamento e apoio aos doentes deste Centro Hospitalar.*

15 - *Na presente data, o reduzido — para as necessidades deste Centro Hospitalar — número de enfermeiros, a impossibilidade de obter autorizações das entidades tutelares para contratação de novos enfermeiros, apesar dos diversos pedidos já formulados, determina a*

impossibilidade de substituição da requerente no Serviço onde exerce funções.

16 - Por outro lado, a imprevisibilidade das horas de entrada e saída, são absolutamente incompatíveis com a natureza das funções desempenhadas por um enfermeiro, sobretudo numa unidade de internamento.

17 - O pedido de horário flexível é ainda fundamentado pela Direção de Enfermagem, com as especificidades do Serviço de Ortopedia, cfr.doc. n.º 2, que se junta.

18 - Face ao exposto, conclui-se pela recusa do pedido formulado, a qual deverá ser comunicada à requerente, acompanhada da presente fundamentação, para pronúncia e posterior envio, para parecer à Comissão para a Igualdade no Trabalho e Emprego.”

1.1.3. Consta, ainda do processo exposição da Enfermeira Diretora, de 24.07.2014, que se transcreve:

“Assunto: Parecer sobre pedido de horário Flexível/fixo de manhãs de 2ª a 6ª feira da Sra. ... por motivos de apoio a filha de idade inferior a 12 anos

Face ao exposto pela Sra. Enf.ª Supervisora da área ... e pela Sra. Enf.ª Chefe do serviço onde a funcionária exerce funções - S. Ortopedia não é possível assegurar neste serviço o horário solicitado, dado que o n.º mínimo de enfermeiros definidos para cada turno em função da gravidade e número dos doentes do serviço nos diferentes turnos não fica assegurado, colocando em risco a qualidade e segurança dos mesmos.

O serviço de Ortopedia é um serviço com uma lotação de 45 camas e com taxas de Ocupação entre 90 a 100% e dá apoio, para além atividade cirúrgica programada que tem, ao Serviço de Urgência 24h sobre 24 horas. A equipa de Enfermagem deste serviço é composta por

um número de enfermeiros que apenas permite assegurar o número mínimo de enfermeiros estabelecido para assegurar os cuidados aos doentes, e que é de 2.^a feira a sexta-feira de 6 no turno da manhã, 4 no turno da tarde e 3 no turno da noite; aos fins de semana, como não há atividade cirúrgica programada, os números mínimos de enfermeiros são de 5 de manhã, 4 à tarde e 3 à noite. Quando algum enfermeiro se ausenta por doença ou por outro motivo tem de haver o recurso a horas extraordinárias, o que também acontece com frequência para assegurar o período de férias a cada um dos enfermeiros, de acordo com a legislação em vigor.

Mais se informa que mesmo equacionando a possibilidade de transferência da Sra. Enf.^a para outro Serviço do ..., não seria possível a atribuição do horário pretendido pois a situação dos outros serviços é idêntica a esta.

O Centro Hospitalar ..., E.P.E., como a generalidade dos estabelecimentos hospitalares, funciona 24 horas por dia, 365 dias por ano, com uma elevada taxa de ocupação em internamento, apenas as áreas de ambulatório como as consultas externas, os hospitais de dia e algumas áreas de diagnóstico e terapêutica, funcionam até às 20 horas. As áreas referidas encontram-se já dotadas com o número de enfermeiros adequado, tendo sido aí colocados os enfermeiros que apresentam necessidades de ajustamento do horário ou do tipo de trabalho, maioritariamente por incapacidades que impedem o desempenho de funções em áreas de internamento, ou por motivos idênticos aos referidos pela Sra. Enfermeira.

De acordo com os dados do balanço Social de 2013, do total de enfermeiros do ... 83% são mulheres e destas 63% com idade inferior a 40 anos, apesar de compreender e apoiar o aumento da natalidade no país, bem como os direitos de parentalidade legais em vigor e estar solidária com os motivos apresentados pela Sra. Enfermeira, pelo exposto e face ao contexto atual do ... não é possível, e concordando

com as Senhoras Enfermeira Supervisora e Enfermeira Chefe do Serviço de Ortopedia atribuir o referido horário quer neste serviço, nem em qualquer outro serviço da Organização, uma vez que o número mínimo de profissionais para assegurar os cuidados de saúde aos doentes está no limiar, qualquer situação que diminua o número anteriormente referido põe em causa a qualidade dos cuidados que são necessários, podendo ocasionar situações de grande gravidade para os doentes internados como por exemplo erros terapêuticos, infeções nosocomiais, quedas, e que em situações extremas podem conduzir à morte. .

O pedido voltará a ser equacionado logo que a situação de enfermeiros do ... o permita.

Solicito a V. Excelência que face ao parecer dado desencadeie os procedimentos devidos Lisboa, 24 de julho de 2014”

1.1.4. Em 6.08.2014, a trabalhadora em apreciação à intenção de recusa refere o seguinte:

“Eu, ... venho por este meio responder á comunicação n.º 2706/14/UP-CM relativamente ao pedido de horário flexível.

O meu pedido de alteração de horário é para um período de 2 anos.”

a. Por e-mail de 1.09.2014 a CITE solicitou à entidade empregadora comprovativo da data de envio do pedido de parecer à CITE e o mapa de horários de trabalho dos trabalhadores do Serviço de Ortopedia, com as mesmas funções da trabalhadora requerente. Tal solicitação foi repetida por ofício de 4.09.2014, a pedido da entidade empregadora.

1.2. São juntos ao processo a Declaração da Polícia de Segurança Pública, de 20.05.2014, o comprovativo da data de envio do pedido de parecer à CITE e os horários de trabalho dos enfermeiros do Serviço de Ortopedia,

ao qual está afeta a trabalhadora requerente.

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.** Recentemente a Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, que revogou a Diretiva 96/34/CE, com efeitos a partir de 8 de março de 2012, retomou a necessidade de as *“políticas da família [deverem] contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres e ser encaradas no contexto da evolução demográfica, dos efeitos do envelhecimento da população, da aproximação entre gerações, da promoção da partilha das mulheres na vida ativa e da partilha das responsabilidades de cuidados entre homens e mulheres”* (Considerando 8.), de *“tomar medidas mais eficazes para encorajar uma partilha mais igual das responsabilidades familiares entre homens e mulheres”* (Considerando 12), e de garantir que *“o acesso a disposições flexíveis*

de trabalho facilita aos progenitores a conjugação das responsabilidades profissionais e parentais e a sua reintegração no mercado de trabalho, especialmente quando regressam do período de licença parental.” (Considerando 21).

- 2.4.** No âmbito da legislação nacional, tanto a Constituição da República Portuguesa (CRP), como o Código do Trabalho de 2009 (CT), preconizam o dever de o empregador proporcionar aos trabalhadores as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, vd. alínea b) do artigo 59.º da CRP, e o n.º 3 do artigo 127.º do CT, sendo igualmente definido como um dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do CT. Este acervo legislativo é aplicável aos trabalhadores em funções públicas por remissão das alíneas d) e g) do artigo 4.º da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho – Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas.
- 2.5.** 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, a trabalhar em regime de horário flexível.
- 2.5.1.** O/A trabalhador/a deve observar os seguintes requisitos, quando formula o pedido de horário flexível:
- Solicitar o horário ao empregador com a antecedência de 30 dias;
 - Indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável;
 - Apresentar declaração conforme o(s) menor(es) vive(m) com o/a trabalhador/a em comunhão de mesa e habitação.
- 2.5.2.** Uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas pode 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.

2.5.3. 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, de igual modo, a aceitação do pedido.

2.5.4. 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

2.6. Assim, entende-se por horário flexível, de acordo com o artigo 56.º do Código do Trabalho, o direito concedido aos/às trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos, ou independentemente da idade, que sejam portadores/as de deficiência ou doença crónica, de poder escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

O horário flexível, que é elaborado pelo empregador, deve:

a) Conter um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;

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

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.

2.6.1. 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.

2.7. Para tal, o empregador quando elabora o horário flexível, atendendo à amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente como sendo a mais adequada à conciliação da sua atividade profissional com a vida familiar, estabelece períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário.

2.8. Em rigor, a prestação de trabalho em regime de horário flexível visa permitir aos trabalhadores com responsabilidades familiares uma gestão mais ou menos ampla do tempo de trabalho. Nesse sentido, o período de presença obrigatória é de, apenas, metade do período normal de trabalho diário. O restante período normal de trabalho diário poderá ser gerido conforme as conveniências dos/as trabalhadores/as, inclusive ser compensado, nos termos previstos no n.º 4 do já referido artigo 56.º do Código do Trabalho.

2.9. A trabalhadora requerente solicitou, nos termos previstos nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho “*um horário de trabalho diurno e/ou*

horário flexível das 8h às 16h em dias úteis, ou mesmo, caso seja necessário, procederam à mudança para outro serviço adequado às minhas qualificações profissionais, onde possa exercer o trabalho durante o dia.”

Em apreciação à intenção recusa a trabalhadora veio referir que: “O meu pedido de alteração de horário é para o período de 2 anos.

2.10. Atendendo ao pedido formulado importa esclarecer que, em rigor, no âmbito de um horário flexível é possível ao/à trabalhador/a a prática de um horário fixo, ou seja, iniciar e terminar a sua atividade sempre à mesma hora, sem que tal desvirtue o carácter flexível ou converta tal horário em horário rígido.

Conforme documentação junta ao processo verifica-se a atribuição de horários com a amplitude indicada pela trabalhadora.

2.11. De facto, a CITE tem entendido que a indicação de um horário fixo é, muitas vezes, feita no interesse do empregador².

2.12. No caso em análise, a trabalhadora que foi notificada da intenção de recusa em 5.08.2014, apresentou a sua apreciação em 6.08.2014. No entanto, a entidade empregadora solicitou a emissão de parecer prévio à CITE apenas em 21.08.2014, já decorrido o prazo previsto no n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, que terminou em 18.08.2014, implicando tal facto, nos termos previstos na alínea c) do n.º 8 do referido artigo a aceitação do pedido da trabalhadora nos seus precisos termos.

² Ver a este respeito, a título exemplificativo, o referido no ponto 2.6. do parecer n.º 77/CITE/2009, ou no ponto 2.9. do Parecer n.º 53/CITE/2010, disponíveis para consulta em www.cite.gov.pt.

- 2.13.** O efeito jurídico determinado por lei para o caso em que se verifique o não cumprimento do prazo para solicitar o parecer prévio à CITE torna extemporânea a análise da fundamentação constante da intenção de recusa
- 2.14.** Sem embargo da conclusão alcançada e atendendo ao que foi afirmado pela entidade empregadora no ofício que dirigiu a esta Comissão solicitando a emissão de parecer prévio, designadamente: *“8. Até à data, os pedidos de alteração do horário ou da organização do tempo de trabalho, motivados por parentalidade ou incapacidade temporária, com ou sem formulação escrita, foram autorizados, ainda que fosse necessário afetar os trabalhadores a unidades orgânicas diferentes e /ou dotados de meios que permitissem compatibilizar aqueles horários com o adequado tratamento e apoio aos doentes deste Centro hospitalar. 9.No entanto, na presente data, o reduzido número de enfermeiros (...) e a impossibilidade de obter autorizações das entidades tutelares para contratação de novos enfermeiros (...) determina a impossibilidade de ser mantida a prática seguida”*, enfatiza-se que, sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores com filhos menores de 12 anos 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.
- 2.14.1.** Neste sentido, a CITE tem vindo a alertar para a necessidade das entidades empregadoras, perante uma situação de colisão de direitos,

nos termos previstos no art.º 335.º do Código Civil, para que todos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes, distribua equitativamente por aqueles/as trabalhadores/as em situação idêntica o dever de assegurar o funcionamento do serviço ao qual estão afetos.

- 2.14.2.** E tem, igualmente, referido que nas situações pontuais e fundamentadas em que o cumprimento de obrigações legais ou contratuais imperativas originem períodos em que não exista o número mínimo de trabalhadores/as que garantam o funcionamento do serviço em causa poderá a entidade empregadora distribuir equitativamente pelos/as trabalhadores/as com direitos comparáveis o dever de garantir o funcionamento do serviço nos horários a descoberto.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

- 3.1.** A CITE emite parecer desfavorável à recusa do pedido formulado pela trabalhadora ... uma vez que o CENTRO HOSPITALAR ..., E.P.E., não solicitou o parecer prévio à CITE no prazo previsto no n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, o que originou, por determinação legal contida na alínea c) do n.º 8 do referido normativo a aceitação do pedido da trabalhadora.
- 3.2.** A CITE recomenda ao CENTRO HOSPITALAR ..., E.P.E., que promova, sempre que possível, a 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, nos termos previstos no n.º 3 do artigo 127.º e



COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO
Ministério da Solidariedade, Emprego e Segurança Social



GOVERNO DE
PORTUGAL

MINISTÉRIO DA SOLIDARIEDADE, EMPREGO E
SEGURANÇA SOCIAL

da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º, ambos do Código do Trabalho.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA
REUNIÃO DA CITE DE 17 DE SETEMBRO DE 2014**