

PARECER N.º 288/CITE/2014

Assunto: Parecer sobre queixa relativa a pedido de autorização de trabalho em tempo parcial de trabalhadora com responsabilidades familiares nos termos do artigo 57.º do Código de Trabalho
Processo n.º 357 – QX/2014

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu em 15 de abril de 2014 uma queixa relativa à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., contra o Centro Hospitalar ..., nos seguintes termos:

Vimos por este meio requerer de V. Exa. uma Emissão de parecer prévio, à resposta por parte da entidade empregadora em autorizar o trabalho a tempo parcial bem como em autorizar o horário flexível a trabalhadora com filha menor de 12 anos, sendo que sou funcionária pública pertencente ao quadro de pessoal do Centro Hospitalar ... pelo qual remetemos a V. Exa. o requerimento efetuado, o recibo de entrega dos respetivos documentos no serviço de recursos humanos da instituição e respetiva resposta em Anexo (1, 2 e 3).

Pelo que autorizamos que V. Exa. entrem em contacto com a nossa entidade empregadora CH ...

No exercício do direito ao contraditório, a entidade empregadora respondeu nos seguintes termos:

O Centro Hospitalar ..., E.P.E., entidade pública empresarial com sede na ..., pessoa coletiva n.º ..., notificado para os termos da queixa em referência e bem assim para, face à mesma se pronunciar, vem fazê-lo nos termos seguintes:

1. O Centro Hospitalar ..., E.P.E., não indeferiu o pedido apresentado pela sua trabalhadora indicada em epígrafe.
2. Antes o deferiu, condicionado à obtenção da necessária autorização tutelar para celebração de contrato individual de trabalho com profissional de enfermagem, por forma a assegurar o serviço no período correspondente à redução de horário pretendido pela queixosa.
3. A referida deliberação de deferimento ocorreu na reunião do Conselho de Administração de 2014.04.01 deste Centro Hospitalar.
4. Que, por ofício de 2014.04.07, pedido autorização à Administração Regional de Saúde do Centro, para tal contratação.
5. Aguardando ainda o deferimento de tal pretensão.
6. Tudo, como se alcança do procedimento, que se junta como doc. 1 e aqui se tem por integralmente reproduzido.

Quanto aos fundamentos do deferimento condicionado:

7. O ... vê-se confrontado com dois pedidos da mesma natureza, apresentados por duas enfermeiras do seu quadro de pessoal, uma das quais a participante.
8. A redução para tempo parcial de dois horários de trabalho de duas enfermeiras, tendo em conta os escassos meios humanos em enfermagem, designadamente na cirurgia e consulta externa, compromete seriamente o funcionamento dos respetivos serviços, e assim a prestação de cuidados de saúde aos utentes, tendo designadamente em consideração:
 - a) A necessidade de garantir a prestação de cuidados de enfermagem, mínimos e imprescindíveis, sem comprometer a respetiva qualidade e a segurança dos utentes, 24/24 horas, sete dias por semana;
 - b) O facto de ter ocorrido uma significativa redução dos quadros de pessoal de enfermagem do ... nos últimos dois anos, designadamente com aposentações e rescisões, aliado ao elevado absentismo (no ano de 2012 atingiu cerca de 11700 dias), levou os atuais quadros de pessoal de enfermagem da Instituição ao limite mínimo para assegurar o seu funcionamento em matéria de cuidados de enfermagem;

c) A situação global do ... relativamente às necessidades diárias em horas de cuidados de enfermagem absorve, na totalidade, as disponibilidades de pessoal disponível;

d) Concretamente quanto ao Serviço de Cirurgia 1 onde a Enfermeira ... presta serviço, o mesmo tem uma lotação de 30 camas, com uma taxa de ocupação superior a 90% e conta com uma equipa de 18 enfermeiros, distribuídos por turnos: 5 durante a manhã, 3 à tarde e 2 à noite; considerando o desempenho do Serviço, não é possível reduzir o número de horas de cuidados de enfermagem a disponibilizar, atenta a salvaguarda da segurança dos utentes e dos profissionais;

9. A materialidade exposta no ponto anterior advêm, e não pode ser revertida, por força das limitações à contratação de pessoa) impostas às entidades públicas empresariais, designadamente por via do Despacho Conjunto dos senhores ministros das Finanças e da Saúde nº 12083/2011, de 7-Set.-2011, publicado no Diário da República, 2ª Série, nº 178, de 15 de setembro de 2011, e bem assim do estabelecido nos artigos 62º nºs 2, 3 e 4 da Lei nº 66-B/2012, de 31 de dezembro, e 58º, nºs 2, 3 e 4 da Lei 83-C/2013, de 31 de dezembro.

10. Verificam-se, pois, por um lado, exigências imperiosas inerentes à salvaguarda do funcionamento do Hospital e à necessidade de prestação de cuidados de saúde à população e, por outro, um condicionamento impeditivo à substituição da trabalhadora em equação nas suas funções, no período correspondente ao tempo de trabalho objeto de redução.

11. Pelo que se afigura ao ... estarem reunidos os pressupostos da legitimidade da recusa do empregador, consignados no artigo 57.º n.º 2 do Código do Trabalho.

12. Sendo, pois, por maioria de razão, legítimo o deferimento condicionado correspondente à decisão tomada.

13. Verificando-se, pois, os pressupostos para que seja emitido parecer concordante com a decisão tomada por esta Instituição.

ANEXA: 1 documento.

Com os melhores cumprimentos,

O VOGAL EXECUTIVO

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** O direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar é um direito consagrado no artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), sob a epígrafe “Direitos dos trabalhadores”, nos termos do qual estabelece que todos os trabalhadores têm direito à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facilitar a realização pessoal e a permitir a conciliação.
- 2.2.** Por outro lado, a Constituição da República Portuguesa, no seu artigo 68.º, reconhece aos pais e às mães o direito à proteção da sociedade e do estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país. Nele se estabelece ainda que a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.
- 2.3.** Ambos os artigos integram a categoria de direitos fundamentais inseridos no Catálogo dos direitos e deveres económicos, sociais e culturais, o que faz deles direitos com uma menor “densidade constitucional”, em relação aos Direitos, liberdades e garantias, mas não elimina, nas palavras do Professor Jorge Miranda, “...o respeito pelo seu conteúdo essencial e, em certos casos, efeito direto e até invocação perante particulares.”¹
- 2.4.** A conciliação afigura-se, portanto, como um direito com importantes consequências na vida do trabalhador. Certa doutrina considera-o inclusive como mais um princípio do nosso ordenamento jurídico derivado do princípio da proteção do trabalhador, como os princípios de proteção da maternidade e da paternidade, da dignidade e da segurança no emprego e da igualdade de oportunidades no acesso ao emprego.

¹ MIRANDA, Jorge. *Direito Constitucional IV*, 4ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2008.

- 2.5.** O cumprimento do princípio da conciliação da atividade profissional com a vida familiar exige dos empregadores uma organização do trabalho, que tenha em conta as necessidades familiares dos seus trabalhadores, designadamente quando estes tenham de acompanhar os seus filhos menores.
- 2.6.** Uma das formas de o Estado tutelar a Conciliação e a Parentalidade é através da legislação laboral ordinária, o que fez no Código do Trabalho, consagrando, desde logo, e no que toca à Conciliação, um dever geral do empregador de proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal (artigo 127.º n.º 3 do Código do Trabalho) e, no que toca a ambos os princípios, um dever específico na organização do tempo de trabalho segundo o qual o empregador deve facilitar ao trabalhador a conciliação da atividade profissional com a vida familiar (artigo 212.º do Código do Trabalho), afastando a ideia de que o período de funcionamento é um limite absoluto à organização dos horários de trabalho, abrindo a possibilidade de que as tarefas acessórias ou conexas com a atividade principal podem ser executadas fora dele, tais como os atos de preparação ou de conclusão daquela atividade tal como ensina Pedro Romano Martinez.²
- 2.7.** O direito a trabalhar a tempo parcial ou com flexibilidade de horário (artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho), constituem ainda medidas concretas de promoção da conciliação da vida profissional e familiar de trabalhadores com responsabilidades familiares.
- 2.8.** Esta realidade também é reconhecida e respeitada no âmbito da União Europeia. A este propósito, a Resolução do Parlamento Europeu sobre a conciliação entre vida profissional, familiar e privada (2003/2129/(INI)):

² Martinez, Pedro Romano. *Direito do Trabalho*, 5ª ed. Coimbra: Almedina, 2010, pág. 567 a 570

“Considera que a política da família deve criar condições para que os pais passem mais tempo com os filhos; uma repartição mais equilibrada entre a vida profissional e os cuidados aos próprios filhos resultariam, em muitos casos, num melhor contacto entre pais e filhos e teria ainda efeitos positivos, promovendo a constituição de famílias e uma maior estabilidade das mesmas; considera ainda que uma redução global do tempo diário de trabalho é a melhor forma de promover a conciliação entre a vida profissional e a vida familiar.”

- 2.9.** Termos em que se conclui que conciliar a vida familiar e profissional implica promover nas organizações a sensibilização e implementação de medidas conciliadoras, assim como também requer adequar e melhorar as respostas de apoio social às necessidades das famílias.
- 2.10.** Para que o trabalhador 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”.
- 2.11.** Admite, no entanto, que tal direito possa ser recusado pelo empregador com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, (artigo 57.º n.º 2 do CT).
- 2.12.** Em caso de recusa, é obrigatório que a entidade empregadora submeta o processo a parecer prévio da CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo trabalhador, implicando, quer a sua falta quer o não cumprimento do prazo, a aceitação do pedido, nos seus precisos termos, conforme dispõe o n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

- 2.13.** Acrescente-se ainda que o incumprimento do n.º 2 do artigo 212.º e do n.º 5 do artigo 57.º, ambos do Código do Trabalho, pela entidade patronal, constitui **contraordenação laboral grave**.
- 2.14.** Compete à CITE, nos termos da sua Lei Orgânica, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, apreciar as queixas que lhe sejam apresentadas ou situações de que tenha conhecimento indiciadoras de violação de disposições legais sobre igualdade e não discriminação entre mulheres e homens no trabalho, no emprego e na formação profissional, proteção da parentalidade e conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal.

III – ANÁLISE

- 3.1.** No caso em análise a trabalhadora solicitou, por requerimento, e ao abrigo e nos termos do disposto nos art.º 55.º e 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei nº 7/2009, de 12 de fevereiro, horário flexível de trabalho.
- 3.2.** A entidade empregadora respondeu, em sede de contraditório à presente queixa.
- 3.3.** A trabalhadora enquadra legalmente o seu pedido nos art.ºs 55.º e 57.º do CT, sendo que lhe foi dada a resposta que seria deferido futura e condicionalmente, o que se traduz num indeferimento.
- 3.4.** O pedido de parecer prévio não foi enviado à CITE.

- 3.5.** Assim, é relevante o facto de o pedido de parecer prévio não ter sido enviado, ultrapassando o prazo do art.º 57.º n.º 8 c) do CT, o que promove a presunção legal de aceitação do pedido pela entidade empregadora.

IV – CONCLUSÃO

Face ao exposto, e sem necessidade da análise dos fundamentos apresentados pela entidade empregadora, conclui-se que o pedido da trabalhadora encontra-se deferido tacitamente, nos termos do disposto no n.º 8 Art.º 57.º do Código do Trabalho, pelo que a CITE:

- 4.1.** Emite parecer prévio desfavorável à recusa da prestação de trabalho em tempo parcial requerido pela trabalhadora.

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