

PARECER N.º 421/CITE/2014

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa do pedido 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
Processo n.º 1171 – FH/2014

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu em 13/11/2014, de HOSPITAL ..., EPE, o pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., com a categoria profissional de Enfermeira e a exercer funções no serviço de ortopedia.
- 1.2. Por carta datada de 10/10/2014 e recebida pela entidade empregadora no mesmo dia, a identificada trabalhadora solicitou a prática de horário flexível ao abrigo do disposto nos artigos 56.º e 57.º, ambos do Código do Trabalho.
- 1.3. Com efeito, a trabalhadora, formulou o seu pedido, da seguinte forma:

[...]

...venho por este meio requerer horário flexível, que me permita acompanhar o meu filho menor de 12 anos, atualmente com 4 anos, conforme o previsto nos Artigos 35.º n.º 1, alínea p), Artigo 56.º e Artigo 64.º n.º 1, alínea f) do Código do Trabalho. Ao referirem, em relação ao Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, que:

[...]

O meu pedido baseia-se em alguns aspetos que passo a descrever;

- O meu conjugue, portanto, o outro progenitor, Dr. ..., é igualmente funcionário desta organização, com o número mecanográfico ..., cumprindo horários de

trabalho que colidem com os praticados por mim, enquanto enfermeira. Sobretudo, nos dias de serviço de urgência, que compreende 24 horas de serviço contínuo, nos dias em que as intervenções cirúrgicas decorrem até mais tarde, e nos dias de fim de semana.

- Não possuímos quaisquer familiares em todo o distrito de Évora, que nos possam fornecer apoio na responsabilidade familiar.

- Os centros de apoio à infância têm horários de funcionamento, de segunda-feira a sexta-feira, e em horários que apenas me permitem o horário de enfermagem das 8 às 16:30, de segunda a sexta-feira.

Venho por este meio formalizar este meu pedido, pedindo desde já a Vossa compreensão para uma situação que considero premente.

Pretendia gozar deste direito a partir do dia 10 de novembro do ano vigente, até que o menino completasse os seus 12 anos de idade.

[...]

- 1.4.** A entidade patronal, por decisão de 30/10/2014, notificada à trabalhadora em 30/10/2014, indeferiu o pedido com o seguinte fundamento:

[...]

Indeferido com base na informação do Sr. Enf. Chefe e do Enf. Diretor.

[...]

- 1.5.** A informação do *Enf. Chefe e do Enf. Diretor* é a seguinte, como se transcreve:

Em resposta ao solicitado pela Enfermeira ..., informo o seguinte:

1 — A Unidade de Cuidados de Ortopedia do Hospital ... de ... tem, à data, a exercer funções como profissionais de Enfermagem 30 Enfermeiros, sendo um Enfermeiro Chefe e dos restantes, 5 têm a Especialidade de Reabilitação, onde se inclui a Enfermeira acima referida;

2 — Presentemente, do total destes elementos, dois (2) têm horário de amamentação o que, para cumprimento do legislado e autorizado, implica que no normal período de trabalho diário, ao início e ao termo do mesmo sejam retiradas 1 hora, estando ainda uma enfermeira grávida prestes a iniciar o período de

licença de maternidade, com a ausência prevista na lei e horário flexível no período subsequente.

A redução do horário em duas horas em 17 turnos, período de 4 semanas, implica menos 68h de trabalho;

3 — Do total de elementos, há ainda a referir, que três (3) enfermeiras se encontram a frequentar Cursos de Especialização em Enfermagem, em período pós laboral, mas que solicitaram flexibilidade de horário, mas sem isenção de turnos;

4 — Dois (2) dos elementos têm mais de 50 anos de idade;

5 — Esta Unidade de Cuidados, tem 47 camas disponíveis, estando regularmente 8 enfermeiros no turno da M, 4 enfermeiros no turno da T e 3 Enfermeiros no turno da N, sendo ainda disponibilizado um Enfermeiro da área de Enfermagem de Reabilitação no período horário das 8 às 20h.

Os postos de trabalho disponíveis e os horários praticados, implicam que estes sejam efetuados, por forma a abranger as 24h de 2.^a a Domingo sendo que, no horário entre as 8h e as 24h e de 2.^a a Domingo e como já referido, está incluída a prestação de Cuidados de Enfermagem de Reabilitação específicos e autónomos aos doentes internados, por forma a permitir o exercício de funções pelos cinco (5) elementos, sendo que dois (2) cumprem exclusivamente o referido horário, 8 as 20h adstrito às funções de enfermagem de reabilitação, em regime de rotatividade, onde se inclui a Enfermeira ...

Face ao exposto, a Unidade de Cuidados de Ortopedia, permite que a Enf.^a ..., a exemplo de outros enfermeiros, esteja isenta do horário noturno, sendo-lhe programados turnos das 8 às 24h de 2.^a feira a Domingo de acordo com as necessidades do serviço e pelo período de um ano, devendo ser reavaliado posteriormente este regime de exceção.

- 1.6.** Pela entidade empregadora foi dito que, no hospital não foi recebido qualquer documento remetido pela trabalhadora, relativo a eventual apreciação à intenção de recusa.

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.
- 2.3. Nele se estabelece ainda que a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.
- 2.4. 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."
- 2.5. 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.

- 2.6.** 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.
- 2.7.** 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.
- 2.8.** 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.
- 2.9.** 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)):
- "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."

- 2.10.** 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.
- 2.11.** No que concerne ao horário flexível, 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 de trabalho flexível, podendo o direito ser exercido por qualquer dos progenitores ou por ambos".
- 2.12.** 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 de que o menor vive com a trabalhadora em comunhão de mesa e habitação.
- 2.13.** 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, dispondo para o efeito do prazo de vinte dias, contados a partir da receção do pedido do trabalhador, para lhe comunicar por escrito a sua decisão, nos termos do n.º 3 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.14.** 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.

- 2.15.** Ora, no caso vertente, verifica-se a legitimidade do requerente e a regularidade do seu pedido para trabalhar em regime de horário flexível, tendo expressamente declarado que é mãe de uma criança menor de 12 anos e que a mesma vive consigo em comunhão de mesa e habitação e juntado, para prova, atestado de residência.
- 2.16.** Pelo que, cumpre, de seguida, verificar se foi observada pela entidade empregadora a tramitação legalmente consagrada para os pedidos de passagem a regime de trabalho em horário flexível.
- 2.17.** Em resposta, apesar da entidade empregadora ter notificado a trabalhadora da intenção de recusa dentro do prazo legal de 20 dias, a verdade é que a entidade empregadora deveria ter remetido o processo à CITE para emissão de parecer prévio, até ao dia 10/11/2014, primeiro dia útil de prazo que terminou em dia não útil (09/11/2014) o que não aconteceu.
- 2.18.** Na verdade, a entidade empregadora remeteu o processo no dia 12/11/2014, importando, assim, a cominação de deferimento tácito do pedido do trabalhador nos seus precisos termos, conforme dispõe o n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.19.** Ainda assim, e quanto aos fundamentos para a intenção de recusa, os mesmos não radicam em motivos imperiosos do funcionamento do hospital ou na impossibilidade de substituir a trabalhadora, no caso de esta ser indispensável, na medida em que não concretizam os tempos e os períodos em que o serviço não fica assegurado, não sendo suficientes para preencher os fundamentos taxativos de que dependeria a recusa.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto e nos termos supraenunciados, a CITE delibera:

- 3.1.** Emitir parecer prévio desfavorável à intenção de recusa do pedido de prestação de trabalho em regime de horário de trabalho flexível da entidade empregadora HOSPITAL ..., EPE, formulado pela trabalhadora ...

- 3.2.** Recomendar que o empregador HOSPITAL ..., EPE, na medida das suas possibilidades, proporcione à trabalhadora a conciliação da atividade profissional com a vida familiar no cumprimento do princípio consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, e do disposto no n.º 3 do artigo 127.º e na alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do Código do Trabalho.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 1 DE DEZEMBRO DE 2014