

PARECER N.º 632/CITE/2016

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível a trabalhadora 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 12.02.

Processo n.º 2008 – FH/2016

I – OBJETO

- 1.1. Em 18.11.2016, a CITE recebeu do ... cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., para efeitos da emissão de parecer, nos termos dos n.ºs 5 e 6 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02.
- 1.2. No seu pedido de horário flexível, de 26.10.2016, dirigido à entidade empregadora, *ao abrigo e nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho*, a trabalhadora requerente, a exercer funções de enfermeira no Serviço de Urgência Central do Hospital de Santa Maria, requer, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. *“A Requerente é mãe de uma criança atualmente com 9 meses, nascida a 2 de fevereiro de 2016.*

- 1.2.2.** *O identificado filho integra o agregado familiar da requerente, estando na sua dependência, ou seja, vive com a requerente em comunhão de mesa e habitação.*
- 1.2.3.** *A Requerente está atualmente adstrita ao cumprimento de um horário de turnos, de segunda-feira a domingo, horário que se afigura incompatível com o exercício das suas responsabilidades parentais.*
- 1.2.4.** *O pai do filho da Requerente, apesar de não estar inibido de exercer o poder paternal, exerce funções fora do país por longos períodos de tempo e está também adstrito ao cumprimento de um horário muito variável em dias e em número de horas de trabalho.*
- 1.2.5.** *Com efeito, o seu filho, atualmente com 9 meses de idade, frequenta o Infantário de segunda a sexta-feira, o horário de funcionamento da instituição é das 07:30h às 19h, encontrando-se encerrado aos feriados e fins de semana, e sem possibilidade de alargamento do horário em caso de necessidade.*
- 1.2.6.** *Assim, estando o referido filho, dependente dos cuidados da Requerente, tem esta estrita necessidade de que lhe seja autorizado um horário de trabalho flexível, cuja prestação de trabalho se compreenda nos dias úteis, ou seja, de segunda a sexta-feira, das 8.00 horas às 16.00 horas, com início a 23 de novembro de 2016.*
- 1.2.7.** *Para os aludidos efeitos, pretende que o horário flexível ora requerido perdure até o filho da Requerente completar a idade de 12 anos, o que ocorrerá em fevereiro de 2028.*

- 1.2.8.** *Informa ainda que, nem a requerente nem o pai do seu filho, estão impedidos de exercer o poder paternal e não se verifica acumulação do exercício do mesmo direito pelo pai da criança”.*
- 1.3.** Em 09.11.2016, a entidade empregadora enviou à trabalhadora o despacho que indefere o pedido de horário flexível, face aos fundamentos apresentados na informação, que refere, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1.** *“A trabalhadora encontra-se vinculada a este ..., mediante contrato de trabalho por tempo indeterminado, celebrado ao abrigo do Código do Trabalho e pratica o período normal de trabalho semanal de 40 horas.*
- 1.3.2.** *A Sra. Enfermeira Supervisora pronunciou-se nos termos seguintes: “(...) O Serviço de Urgência Central engloba vários setores com intervenções distintas mas com uma equipa de enfermagem única. Nesta data, desempenham funções neste serviço 90 enfermeiros havendo um défice de 14 elementos, sendo que cerca de 15% da equipa já usufrui de regime de horário especial.*
- 1.3.3.** *Apesar do esforço feito pelo ... de dotação de enfermeiros neste serviço para compensar o número de elementos ausentes ou que cessaram funções nos últimos meses. A necessidade de assegurar a prestação de cuidados aos utentes 24h/dia, como é apanágio de um serviço de urgência polivalente.*

- 1.3.4.** *Sabendo antecipadamente que o mínimo de enfermeiros escalados por turno (manhã, tarde e noite) para assegurar a prestação de cuidados nos diferentes setores é de 20, 19 e 17 elementos respetivamente.*
- 1.3.5.** *A necessidade de assegurar todos os postos de trabalho, mantendo a segurança na prestação de cuidados aos doentes, tem exigido um esforço enorme da equipa de enfermeiros, com recursos a elevado número de horas extraordinárias (cerca de 11345 horas desde janeiro de 2016). Apesar de compreendermos as razões do pedido, consideramos que deve imperar o princípio da igualdade de oportunidades entre todos os elementos da equipa, sendo imperiosa a permanência da enfermeira em horário por turnos para assegurar a prestação de cuidados aos doentes, não sendo possível substituí-la no seu posto de trabalho.*
- 1.3.6.** *Por tudo o atrás referido, não nos é possível dar parecer favorável ao ora solicitado.*
- 1.3.7.** *Por outro lado, a dispensa de realização de trabalho à noite e fins de semana constitui um sério prejuízo para este ...*
- 1.3.8.** *Acresce informar que existem 77 enfermeiras a gozar de dispensa para amamentação. Considerando os dados do Balanço Social de 2014, dos 1.783 enfermeiros, 53,5% eram mulheres e, destas 66% têm idade inferior a 40 anos.*

- 1.3.9.** *O ..., como a generalidade dos estabelecimentos hospitalares, funciona 24 horas por dia, 365 dias por ano, com uma elevada taxa de ocupação em internamento.*
- 1.3.10.** *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.*
- 1.3.11.** *Para o funcionamento de qualquer das unidades deste ... está definido um número mínimo de enfermeiros, por cada turno. 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.*
- 1.3.12.** *Pelo contrário, as unidades de internamento estão asseguradas com o número mínimo de enfermeiros, em termos de horas de cuidados de enfermagem.*
- 1.3.13.** *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, substituí 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.

1.3.14. *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 ...”.*

1.4. Em 15.11.2016, a requerente apresentou a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, reiterando o seu pedido e refutando argumentos da entidade empregadora.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. 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*”.

2.1.1. Com a referida norma, pretendeu o legislador assegurar o exercício de um direito que tem tutela constitucional - o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar (alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da C.R.P.).

2.1.2. 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”.

2.1.3. 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).

2.2. Em primeiro lugar, convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível, à luz do preceito constante do n.º 2 do artigo 56.º do CT, em que se entende *“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”.*

2.2.1. Nos termos do n.º 3 do citado artigo 56.º do mesmo diploma legal: *“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”.*

2.2.2. O n.º 4 do citado artigo 56.º estabelece que *“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”.*

2.3. Em primeiro lugar recorde-se que na Constituição da República Portuguesa (CRP) o artigo 59.º sobre os direitos dos trabalhadores, em que se consagra o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e o artigo 68.º sobre a paternidade e maternidade, que fundamenta o artigo 33.º do Código do Trabalho que dispõe que *“a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes”*, e que *“os trabalhadores têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação ao exercício da parentalidade”*, bem como o direito à proteção da saúde constante do artigo 64.º da CRP estão inseridos na Parte I da mesma Constituição dedicada aos Direitos e Deveres Fundamentais.

- 2.4.** Na verdade, a entidade empregadora, apesar de apresentar razões que possam indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, não demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora, ponha em causa esse funcionamento, uma vez que o hospital não concretiza os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis e à aplicação do horário pretendido por aquela trabalhadora.
- 2.5.** *Salienta-se que a entidade empregadora refere que “o Serviço de Urgência Central engloba vários setores com intervenções distintas mas com uma equipa de enfermagem única. Nesta data, desempenham funções neste serviço 90 enfermeiros havendo um défice de 14 elementos, sendo que cerca de 15% da equipa já usufrui de regime de horário especial”.*
- 2.6.** *A este propósito e em cumprimento do princípio de conciliação da atividade profissional com a vida familiar, não pode a trabalhadora requerente ficar discriminada face aos/às outros/as trabalhadores/as que usufruem de horário especial, pelo que deverão todos/as usufruir, o mais tempo possível, dos horários por si requeridos.*

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa do ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de

horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ...

- 3.2.** O empregador deve proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar à trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, aplicáveis, também, aos/às trabalhadores/as em funções públicas, por força do artigo 4.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, 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 MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 7 DE DEZEMBRO DE 2016, COM OS VOTOS CONTRA DA CAP – CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL, CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E DA CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À REFERIDA ATA.