

PARECER N.º 676/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 2059 – FH/2016

I – OBJETO

- 1.1. Em 25.11.2016, 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, a trabalhadora requerente, a exercer funções de enfermeira no Serviço de Cirurgia Vasculuar, requer, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. *“Venho por este meio solicitar a atribuição de horário fixo, por motivo de acompanhamento da filha menor, tendo em conta que o pai, Agente efetivo da ..., no ativo, trabalha em regime de turnos com*

horário flexível, e, quando nomeado, tem que se ausentar da cidade de Lisboa e, por vezes, mesmo do país por motivos profissionais.

- 1.2.2.** *Assim, peço horário de trabalho de 2ª feira a 6ª feira, com horário das 8:00 às 16:00 com plataforma variável das 10:00 às 18:00 com 2 dias de folgas semanais.*
- 1.2.3.** *Acrescento que tanto eu como o meu marido somos naturais de ..., Distrito de ..., não tendo, assim, apoio de quaisquer familiares diretos”.*
- 1.3.** Em 31.10.2016, a trabalhadora enviou à entidade empregadora um e.mail, referindo o seguinte:
- 1.3.1.** *“Em aditamento ao requerimento por mim efetuado no dia 28 de outubro do presente ano, venho por este meio solicitar horário fixo, compreendido entre as 8 horas e as 16 horas, com plataforma variável de entrada das 8 horas às 10 horas, e de saída das 16 horas às 18 horas, de segunda feira a sexta feira, com duas folgas semanais, até a menor completar 12 anos de idade.*
- 1.3.2.** *Acrescento que o núcleo familiar é constituído por mim, pelo meu marido e pela nossa filha, vivendo em comunhão habitacional”.*
- 1.4.** Em 17.11.2016, 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:

- 1.4.1.** *“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.*
- 1.4.2.** *A Sra. Enfermeira Adjunta pronunciou-se nos termos seguintes: “(...) proponho a recusa do horário pretendido, com base na informação da Sr^a. Enf^a Chefe e informando das atuais condições do Serviço de Cirurgia Vasculuar. Saliento que o serviço de CV é constituído por três setores, cirurgia do ambulatório, um internamento e uma UCI, com lotação de 32 camas mais 5 camas respetivamente. A equipa de Enfermagem assegura a prestação de cuidados aos doentes em período pós-operatório submetidos a cirurgia programada e de urgência, 24h/dia 365 dias/ano e para dar resposta às referidas situações a distribuição da equipa é de M-7, T-4 e N-4, nos dias úteis e de M-6, T-4 e N-4, nos dias não úteis, manifestamente insuficiente pelo que se recorre a horas extraordinárias para colmatar esta carência.*
- 1.4.3.** *Face aos atuais constrangimentos na contratação/substituição de RH e de Enfermagem, e às exigências imperiosas do Serviço de CV demonstram que a Sr^a. Enf^a em causa é indispensável e a aplicação do horário pretendido põe em causa o funcionamento do serviço nos períodos da T e N nos dias úteis e M, T e N, nos dias não úteis, que*

deixam de ficar adequadamente assegurados face à necessidade de cuidados aos doentes aí internados, com graves repercussões na segurança dos mesmos.

- 1.4.4. Permite assim inferir que o interesse da própria colide com os direitos dos doentes de igual tratamento/cuidado nas 24 horas diárias e com os direitos de igualdade e 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, e ausência de fins de semana durante as quatro semanas.”*
- 1.4.5. O horário a praticar deve conter-se dentro do horário de funcionamento do estabelecimento, in caso, no horário de funcionamento do Serviço de Cirurgia Vascul.*
- 1.4.6. A dispensa de realização de trabalho à noite e fins de semana constitui um sério prejuízo para este ...*
- 1.4.7. Considerando os dados do Balanço Social de 2014, dos 1.783 enfermeiros, 83,5% eram mulheres e, destas 66% têm idade inferior a 40 anos.*
- 1.4.8. O ..., como a generalidade dos estabelecimentos hospitalares, funciona 24 horas por dia, 365 dias por ano, com uma elevada taxa de ocupação em internamento.*
- 1.4.9. 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.*

- 1.4.10.** *Para o funcionamento de qualquer das unidades deste ... está definido um número mínimo de enfermeiros, por cada turno.*
- 1.4.11.** *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.*
- 1.4.12.** *Pelo contrário, as unidades de internamento estão asseguradas com o número mínimo de enfermeiros, em termos de horas de cuidados de enfermagem.*
- 1.4.13.** *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.*
- 1.4.14.** *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 ...

1.5. Em 24.11.2016, a requerente apresentou a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, referindo, nomeadamente, o seguinte:

1.5.1. *“No seguimento da minha notificação, ocorrida em 21 de novembro de 2016, do despacho de indeferimento da Sr^a Diretora Clínica do ..., de 16 de novembro de 2016, exarado sobre a Inf n.º ..., do meu pedido de atribuição de horário flexível, efetuado em 28-10-2016, venho, por este meio, fazer a seguinte apreciação:*

1.5.2. *Conforme já mencionado no requerimento enviado a 28/10/2016, reitero aquele meu pedido de atribuição de horário flexível, pelas razões e motivos aí referidos.*

1.5.3. *Com efeito, volto a realçar e a reafirmar que o meu marido, agente do ..., no ativo, trabalha por turnos, cujo horário de trabalho tem hora de entrada e de saída irregular e imprevisível, trabalhando em dias úteis e dias não úteis.*

1.5.4. *Assim, este torna-se totalmente incompatível com o horário de funcionamento do Infantário que a nossa filha menor frequenta - dias úteis das 07h30 às 19h00 - sendo eu a sua principal responsável e a sua indispensável cuidadora, não tendo a possibilidade de recorrer a qualquer apoio familiar ou outro(s).*

- 1.5.5.** *Para evidenciação e melhor compreensão dos constrangimentos suscitados pelo horário do meu marido, anexo o mapa de ocupação horária dos meses de setembro e outubro.*
- 1.5.6.** *Deste modo, torna-se, para mim, totalmente impossível trabalhar noutro horário que não seja o horário flexível, nas condições referidas e solicitadas. Sob pena, inexorável, de ter que colocar a hipótese de solicitar licença sem vencimento, o que redundaria em atropelo brutal e inadmissível dos meus direitos e interesses legítimos.*
- 1.5.7.** *Desde modo, e compreendendo as atuais condições do Serviço de Cirurgia Vasculuar do ..., quero manifestar a minha total disponibilidade, empenho e interesse para integrar uma equipa de outro Serviço do ... que contemple as minhas atuais necessidades, prestando, assim, um adequado tratamento e apoio aos doentes e acautelando, também, e por essa via, os interesses do ...*
- 1.5.8.** *Hoje mesmo, entreguei na Direção de Enfermagem do ... um pedido de transferência de serviço.*
- 1.5.9.** *Por seu turno e salvo o devido respeito por outro entendimento, parece-me que, desta forma, será possível alcançar as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a defesa do superior interesse da minha filha menor, que, pela sua tenra idade, necessita de constante presença, acompanhamento e apoio parental.*
- 1.5.10.** *Face ao supra exposto, e tendo como única preocupação e finalidade a salvaguarda do superior interesse da minha filha menor,*

e, bem assim, o seu acompanhamento, reitero o meu pedido de atribuição do horário solicitado, mesmo que, para tanto, seja necessário integrar outro serviço do ..., manifestando, desde já, a minha disponibilidade para ingressar em qualquer um deles”.

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.** A trabalhadora requerente ao solicitar um horário fixo, compreendido entre as 8 horas e as 16 horas, com plataforma variável de entrada das 8 horas às 10 horas, e de saída das 16 horas às 18 horas, de segunda-feira a sexta-feira, pode pôr em causa a regra segundo a qual *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 diversa unidades.*

- 2.5.** Assim, conclui-se que a entidade empregadora apresenta razões que indiciam a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, uma vez que o hospital concretiza os períodos de tempo que, no seu entender, deixam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis e à aplicação do horário pretendido por aquela trabalhadora, que se afigura entender a situação do serviço onde trabalha ao disponibilizar-se para ser transferida para qualquer outro serviço do ... que admita o horário por si requerido.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao exposto, a CITE emite parecer favorável à intenção de recusa do ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ..., sem prejuízo desta, caso assim o entenda, apresentar outro pedido, tendo em consideração o presente parecer.
- 3.2.** O presente parecer não dispensa o empregador do dever de 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, do dever de 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, 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 21 DE DEZEMBRO DE 2016, COM OS VOTOS CONTRA DA CGTP – CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES E DA UGT – UNIÃO GERAL DOS TRABALHADORES, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À REFERIDA ATA.