

PARECER N.º 485/CITE/2017

Assunto: Parecer prévio à recusa do pedido de autorização de trabalho a tempo parcial, 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 1300-TP/2017

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, em 18.08.2017 do ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de trabalho a tempo parcial apresentado pela trabalhadora ..., enfermeira, a exercer funções no Serviço de ..., nos seguintes termos:

“Exmos Senhores,

De harmonia com o disposto no n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro, o ... vem pelo presente remeter a V. Ex.ª o requerimento da trabalhadora, o proposto indeferimento do Hospital ... e sua fundamentação conexa, e pronúncia da requerente, respetivamente doc’s 1, 2,3 e 4.

Cumprе transmitir a V^{as} Ex^{as} que o Hospital está bem ciente do necessário equilíbrio entre o interesse público, no âmbito do ..., e um interesse privado e à colisão entre o direito a trabalhar menos horas semanais por parte dos requerentes e o direito à saúde dos doentes, importa esclarecer o seguinte:

Antes de mais, atente-se que o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, previsto no art. 59.º da Constituição da República Portuguesa (de ora em diante “CRP”), o art. 68.º da CRP, com a epigrafe “Paternidade e maternidade”, que enforma o art. 33.º do Código do Trabalho (de ora em diante “CT”), onde se prevê 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 art. 64.º da CRP, que contempla o direito à proteção da saúde, estão, todos eles, inseridos na Parte I da CRP dedicada aos Direitos e Deveres Fundamentais.

Na verdade, ambos os referidos direitos à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e à proteção da saúde estão associados ao direito à Vida, no primeiro caso à vida dos filhos que necessitam da assistência dos pais e no segundo à vida dos doentes que necessitam dos serviços de saúde. Destarte, ambos os direitos visam prosseguir o interesse público, porquanto o citado direito à conciliação visa incentivar a natalidade e proteger as crianças, que constituem a garantia do futuro coletivo e o direito à proteção da saúde visa proteger todos os cidadãos que necessitem de cuidados de saúde. Com efeito, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar é, em sim próprio, e, tal como o direito à saúde, de interesse público, além do mais, por resultar de previsão legal e constitucional.

Ademais e na senda do exposto, a lei estabelece que os horários flexíveis devem ser autorizados se não afetarem o funcionamento do serviço, e não distingue a natureza (pública ou não) do interesse prosseguido. Em bom rigor, a lei exige que, em caso de recusa, o interesse do serviço seja fundamentado em razões imperiosas — cfr. n.º 2 do art. 57.º do CT, que, por facilidade de leitura se transcreve: “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.” — sublinhado nosso. Numa palavra, o interesse do serviço sobrepõe-se aos direitos dos colaboradores que decorrem dos artigos 56.º e 57.º do CT, desde que, devidamente fundamentado em razões imperiosas do seu funcionamento.

Assim sendo, o Hospital ..., enquanto entidade empregadora, aquando da proposta de recusa de um pedido redução de horário, apresentado nos termos e prazos legalmente previstos, como o doc.2 deve demonstrar objetiva e inequivocamente que o horário requerido põe em causa o funcionamento do

respetivo serviço, concretizando os períodos de tempo que deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis e à aplicação do horário pretendido, não importando, para o efeito, situações hipotéticas de colaboradores que, embora parecendo estar em condições de requerer a redução de horário não o fizeram.

O Hospital ..., para demonstrar as exigências imperiosas que impedem a atribuição da redução de horário, deve apresentar factos, como o fez, que clarifiquem a situação e a prevalência que determina tal decisão."

- 1.2.** O requerimento da trabalhadora, recebido pela entidade empregadora em 24.07.2017, foi formulado nos termos que se transcrevem:

"Eu, ..., Enfermeira, com o n.º mecanográfico ..., a exercer funções no serviço de ..., com o horário rotativo de 40 horas semanais, residente na Venho por este meio, ao abrigo e nos termos do disposto no artigo 55.º, do código do trabalho, aprovado pela lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro, expor e requerer o seguinte:

1. Sou mãe de três filhos menores dos quais um tem a idade de 5 anos. ..., com a idade de 16 anos, de ..., com a idade de 12 anos, e de ..., com a idade de 5 anos, nascido a .../09/2011.

2. Os identificados filhos integram o meu agregado familiar vivendo comigo em comunhão de mesa e habitação.

3. Assim, estando os referidos filhos dependentes dos meus cuidados e assistência tenho de forma inadiável e imprescindível a estrita necessidade de que me seja autorizado um horário de trabalho a tempo parcial de 20 horas semanais, a iniciar dentro de 30 dias com horário a combinar com a chefia.

4. Para os aludidos efeitos, pretendo que o horário reduzido ora requerido percore até ao filho ... completar a idade de 12 anos.

5. Para os devidos efeitos, declaro ainda que, o progenitor dos meus filhos acima mencionados, de quem estou divorciada, exerce funções na empresa ... Lda., pelo que se encontra ausente do país frequentemente e por tempo

indeterminado, não podendo prestar a assistência necessária aos filhos, conforme declaração anexa (Doc.2).

Junta:

- a) Declaração em como o progenitor se encontra ausente do país frequentemente e por tempo indeterminado por motivos profissionais (Doc.1)*
- b) Cópia dos Cartões de Cidadão dos filhos*

..., 24 de Julho de 2017

..."

- 1.3.** A entidade empregadora comunicou a intenção de recusa à trabalhadora, por email, em 14.08.2017, conforme se transcreve:

"Exma. Sra.

Enfa. ...,

Levamos ao conhecimento de V.Exa, que este Hospital pretende recusar o seu pedido de redução de carga horária de 40h para 20h semanais, ao abrigo do artº 55 da Lei nº7/2009 de 12 de Fevereiro, uma vez que os serviços do hospital esgotaram a dotação de Enfermeiros para o horário pretendido, dado que os horários de trabalho efetuados em cada um dos serviços foram ajustados às necessidades existentes, com o objetivo de manter uma cobertura e acompanhamento aos utentes de 24 horas, 365 dias/ano.

As contratações de pessoal e respetivos horários atribuídos foram efetuados com base na satisfação destas necessidades pelo que, para manter tais atividades existe uma matriz definida na afetação dos Enfermeiros aos horários, pelo que não poderá ser atribuído."

- 1.4.** A trabalhadora apresentou apreciação à intenção de recusa em 18.08.2017, conforme se transcreve:

"A Enfermeira ..., com o n. Mecanográfico ..., tendo sido notificada por vossas excelências da intenção de recusa ao pedido de redução de horário a tempo

parcial vem dizer o seguinte:

1. *Nos termos do artigo 57º, n.2 do Código do Trabalho, a recusa de redução de horário solicitado apenas se pode fundar em “exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável”.*
2. *De tal modo, as razões invocadas não satisfazem os fundamentos exigidos na lei, pelo que a requerente, manifesta a sua oposição à intenção de recusa e requer que o presente seja, para os efeitos incertos no n. 5 do preceito legal atrás referido, remetido à CITE.*

Cumprimentos

...”

- 1.5.** Foi junto ao processo o “*Fundamento para a não concessão de redução da carga horária – Enfermeira – ...*”, cujo conteúdo se transcreve:

“Fundamento para a não concessão de redução da carga horária — Enfermeira —
...”

Enquadramento:

- 1) *A profissional solicita redução da carga horária semanal para 20 horas.*
- 2) *Reconhece-se e entende-se o direito da profissional - a solicitar a redução da carga horária.*
- 3) *A profissional tem conhecimento das dificuldades para que lhe seja proporcionado a referida redução da carga horária.*
- 4) *O número de efetivos/carga horária contratualizada que disponível está adequado às necessidades de serviço, para cumprimento da escala semanal do serviço.*

Fundamento:

- a) *O serviço de ... é um serviço que funciona 24h por dia durante os 365 dias do ano, com 24 elementos que asseguram a escala constituída por 3 turnos — manhã, tarde e noite onde se verificam os seguintes constrangimentos:*
 - i. *A dotação definida para este serviço é de 27 enfermeiros, pelo que já se*

encontram em défice 3 elementos, ou seja, 120 horas. A atribuição da presente redução da carga horária representa um agravamento do défice de horas para 150 semana.

ii.1 elemento do serviço já usufrui do regime de horário flexível ao abrigo da parentalidade, com horário fixo nas manhãs

iii. Diversos elementos da equipa estão em condições de requerer redução de horário ou horário flexível por parentalidade, pelo que o parecer favorável a este pedido acrescido das condições desfavoráveis à restante equipa de conciliar vida familiar com vida profissional, será um rastilho para que mais profissionais peçam redução de horário tornando inviável o funcionamento em segurança do serviço.

b) A resposta favorável ao pedido em apreço atualmente implica o aumento de despesa com recurso a trabalho extraordinário, despesas estas que o SNS não tem disponibilidade financeira para suportar.

c) Sendo que os restantes elementos também têm filhos e famílias e que importa conciliar também a sua vida familiar e profissional, estes elementos passarão a ter de efetuar mais turnos extra.

d) Agravamento das condições de gestão do horário com inviabilidade de se poder fazer um horário:

i. Que responda à função social do serviço (cumprimento da escala 24h/dia e 360dias/ano), às necessidades de horas de cuidados e condições de dotações seguras conforme previsto na legislação.

e) Que seja justo e equilibrado entre todos os elementos da equipa. Que não comporte prejuízo para a restante equipa com dificuldades acrescidas de conciliação de vida familiar e profissional.

f) O despacho da Direção de Enfermagem foi de que: Considerando o parecer da chefia, que se valida e o facto de os outros serviços do hospital terem esgotado a

dotação de enfermeiros para o horário pretendido, presentemente não é possível conceder o pedido. Reavaliaremos a situação no próximo ano, face ao contexto da equipa do serviço/hospital”.

Pelo exposto e apesar de se compreender a razão do pedido, o parecer quanto à redução de horário é negativo, consideramos que deve imperar o princípio da igualdade de oportunidade entre todos os elementos da equipa com as mesmas condições, facultando a todos o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar.”

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O artigo 68º 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. Assim, e para concretização dos princípios constitucionais enunciados e sob a epígrafe “trabalho a tempo parcial de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o artigo 55.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, na redação conferida pela Lei n.º 120/2015, de 1 de setembro, o direito do trabalhador/a, com filho/a menor de doze anos, ou independentemente da idade, filho/a com deficiência ou doença crónica, a trabalhar a tempo parcial, depois da licença parental complementar, em qualquer das suas modalidades.

2.3.1. Nos termos previstos no n.º 1 do artigo 57.º do Código do Trabalho, o/a trabalhador/a deve observar os seguintes requisitos, quando formula o pedido de trabalho a tempo parcial:

- Solicitar o horário ao empregador com a antecedência de 30 dias;
- Indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável;
- Apresentar declaração na qual conste:
 - a) que o(s) menor(es) vive(m) com o/a trabalhador/a em comunhão de mesa e habitação;
 - b) que não está esgotado o período máximo de duração do regime de trabalho a tempo parcial;
 - c) 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;
 - d) qual a modalidade pretendida de organização do trabalho a tempo parcial.

2.3.2. De referir que, nos termos previstos no n.º 3 do artigo 55.º do Código do Trabalho:

"Salvo acordo em contrário, o período normal de trabalho a tempo parcial corresponde a metade do praticado a tempo completo numa situação comparável e, conforme o pedido do trabalhador, é prestado diariamente, de manhã ou de tarde, ou em três dias por semana."

2.3.3. E, de acordo com o n.º 4 do referido artigo 55.º *"A prestação de trabalho a tempo parcial pode ser prorrogada até dois anos ou, no caso de terceiro filho ou mais, três anos, ou ainda, no caso de filho com deficiência ou doença crónica, quatro anos."*

2.3.4. 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.

2.3.5. 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.

2.3.6. 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

2.4. Nos termos do Código do Trabalho, entende-se por trabalho a tempo parcial de trabalhador com responsabilidades familiares, o direito de desenvolver a atividade profissional em período normal de trabalho inferior ao praticado a tempo completo, e na falta de acordo em contrário com a sua entidade empregadora, em período normal de trabalho correspondente a metade do praticado a tempo completo, numa situação comparável, podendo ser prestado diariamente, de manhã ou de tarde ou em três dias por semana, conforme o pedido do/a trabalhador/a.

2.5. No caso em análise, a trabalhadora formulou o seu pedido de prestação de trabalho em tempo parcial indicando a redução de 40 horas semanais para 20 horas semanais " *com horário a combinar com a chefia (...) que o horário reduzido ora requerido perdure até ao filho ... completar a idade de 12 anos.*".

2.6. No respeito pelo previsto na lei a trabalhadora deve apresentar declaração na qual constem todos os requisitos de legitimidade do pedido:

a) que o(s) menor(es) vive(m) com o/a trabalhador/a em comunhão de mesa e habitação;

- b) que não está esgotado o período máximo de duração do regime de trabalho a tempo parcial;
- c) 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;
- d) qual a modalidade pretendida de organização do trabalho a tempo parcial.

- 2.7.** Ora, no caso em análise a trabalhadora é mãe de três filhos, um com idade inferior a 12 anos de idade e pode, nos termos do artigo 55.º do Código do Trabalho, solicitar a prestação de trabalho a tempo parcial prorrogável até dois anos ou, no caso de terceiro filho ou mais, três anos, ou ainda, no caso de filho com deficiência ou doença crónica, quatro anos. Para tal, e no cumprimento do previsto no n.º 1 do artigo 57.º do Código do Trabalho, no pedido deverá, ainda, declarar que não está esgotado o período máximo de duração do regime de trabalho a tempo parcial.
- 2.8.** De referir que incumbe à trabalhadora a indicação da modalidade pretendida de organização do trabalho a tempo parcial (n.º 1 do artigo 57.º do Código do Trabalho). Ou seja, conforme determinado no n.º 3 do artigo 55.º do Código do Trabalho: " (...) *conforme o pedido do trabalhador, é prestado diariamente, de manhã ou de tarde, ou em três dias por semana.*" .
- 2.9.** No caso em análise a modalidade de horário a tempo parcial não se encontra concretizada no pedido, assim como, não se retira do referido pedido que não está esgotado o período máximo de duração do regime de trabalho a tempo parcial.
- 2.10.** Neste sentido, conclui-se não se verificarem os requisitos do pedido que permitam a avaliação das exigências imperiosas do funcionamento do serviço onde exerce atividade a trabalhadora requerente.

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

- 2.11. O pedido da trabalhadora não cumpre o requisito determinado na segunda parte do n.º 3 do artigo 55.º e alíneas a), b) ii) e c) do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.12. Tal conclusão não obsta a que a trabalhadora requeira, novamente, a prestação de trabalho a tempo parcial, devendo para o efeito cumprir os requisitos previstos no artigo 55.º do Código do Trabalho e no n.º 1 do artigo 57º do mesmo diploma.

III – CONCLUSÕES

Nestes termos, a CITE delibera:

- 3.1. Emitir parecer prévio favorável à recusa do pedido de prestação de trabalho a tempo parcial, tal como apresentado pela trabalhadora ..., porquanto, no pedido formulado pela trabalhadora não se encontram cumpridos os requisitos legalmente previstos.
- 3.2. Recomendar ao ..., na medida das suas possibilidades, a promoção de condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, nos termos do n.º 3 do artigo 127.º, e a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos 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 TREZE DE SETEMBRO DE 2017, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA.