

PARECER N.º 153/CITE/2019

Assunto: Parecer prévio à recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, 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 962-FH/2019

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 06.03.2019, do ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., enfermeira, a exercer funções no Serviço de Cirurgia Pediátrica, conforme se transcreve:

“Assunto: Parecer prévio à recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, 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, por remissão do artigo 22.º da Lei n.º 59/2008, de 11 de setembro

> Enf.ª ...

Em referência ao assunto em epígrafe, solicito a V. Exa. a emissão do parecer prévio à recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível, nos termos e com os fundamentos seguintes:

1. Em 8 de fevereiro de 2019, a trabalhadora apresentou um pedido de autorização para a prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos e ao abrigo do disposto nos art.º 56.º e 57.º do Código do Trabalho [Doc.s n.os 1 a 6].

2. O pedido foi submetido à consideração da Sra. Enfermeira Diretora deste ... que se pronunciou pela recusa do pedido, nos termos e com os fundamentos constantes da N/Inf. n.º ..., de 18/02/2019 [Doc. n.º 7].

3. A trabalhadora foi notificada em conformidade e apresentou alegação {Doc.s n.os 8 a 11}.

4. Cumpridos os procedimentos prévios e considerando que se mantém a intenção de recusar o pedido, submete-se o assunto à consideração de V. Exa.

5. Com efeito, a recusa tem por base, cumulativamente, exigências imperiosas deste ... e a incapacidade de substituição da trabalhadora, atentas as dificuldades de que se reveste a contratação de trabalhadores nos serviços e empresas públicas.

6. Sobre o requerimento, o Sr. Enfermeiro Supervisor, Fernando Sá, pronunciou-se nos termos seguintes: " (...) cumpre-nos propor a recusa do horário pretendido, especificado de 2ª a 6ª feira, das 8às 16 horas.

Com efeito, e apesar da gestão integrada que é feita no Departamento de Pediatria e nos Demais Departamentos, para tentar satisfazer o número crescente de pedidos de horários 'flexíveis de manhãs' (8:00-16:00), 'fora de escala' (8:00-20:00) ou 'em dias úteis que são endereçados à Direção de Enfermagem por parte de colaboradoras com dificuldades em gerir as responsabilidades temporais familiares e o horário por turnos, o atual cenário dos serviços não nos permite dar parecer favorável ao ora solicitado, pois não é possível afetar o número de enfermeiras que solicitam estas condições excecionais, a postos de Consultas, Blocos Operatórios ou Hospitais de Dia, em detrimento do atendimento de doentes que necessitam de cuidados nos Serviços de internamento, ao longo de 24 horas, sete dias por semana.

Por outro lado, as sucessivas determinações do CITE em 'obrigar' os serviços a funcionarem com pessoas em horário "flexível" em manhãs de dias úteis, em detrimento do necessário para os restantes turnos e dias, acrescido da não substituição atempada por parte da tutela dos elementos em falta, mais os necessários para repor o horário das 35 horas, agravam sobremaneira a manutenção e o equilíbrio dos serviços que funcionam 24 horas por dia, todos os dias do ano. Assim praticamente todos os serviços abaixo do número mínimo para fazer escala nos horários da tarde, noite e fins-de-semana.

A oportunidade de transferência para outro serviço onde o horário pretendido possa ser praticado, será equacionada logo que possível, embora sem grande plausibilidade uma vez que esses serviços estão saturados de pessoas nessas condições, e têm lista de espera de muitos meses para a mobilidade interna pelas mesmas razões.

Compreendemos as razões do pedido mas consideramos que deve imperar o princípio da igualdade de oportunidade entre todas as enfermeiras da equipa, do Serviço, do Departamento e dos demais Serviços da Unidade ...

As consequências de outra decisão que não a proposta, deverão ser imputadas diretamente a quem a tomar." [Doc.s n.os 12 e 13].

7. Do total de enfermeiros existentes no ..., cerca de 1795 estão afetos à prestação de cuidados. Destes, 91 estão ausentes de forma prolongada, 560 têm horários fixos (por amamentação, limitações definidas pelo Serviço de Saúde Ocupacional, horário flexível

por determinação da CITE e funções com competências acrescidas), restando 1144 com horário rotativo.

8. Considerando as necessidades de um hospital desta dimensão, deveria haver 1444 enfermeiros em horário rotativo.

9. 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.

10. O ... tem 65 serviços a funcionar 24 horas por dia, 365 dias por ano, com uma elevada taxa de ocupação em internamento.

11. 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.

12. Para o funcionamento de qualquer das unidades deste ... está definido um número mínimo de enfermeiros, por cada turno.

13. 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.

14. Pelo contrário, as unidades de internamento estão asseguradas com o número mínimo de enfermeiros, em termos de horas de cuidados de enfermagem.

15. 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.

16. Acresce que a autorização de horários flexíveis, no quadro atual levará à violação dos direitos dos trabalhadores com horário rotativo pois não poderão ser cumpridas todas as regras.

17. Por último, se os horários flexíveis forem autorizados poderão, no limite, obrigar ao fecho de camas em alguns serviços.

18. 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 ...

19. Junto se envia o mapa de horários de trabalho, relativo ao último mês, dos trabalhadores com funções idênticas às da trabalhadora acima identificada [Doc. n.º 14].

20. Pelo atrás exposto, solicito a V. Exa., se digne emitir parecer prévio à recusa de autorização para trabalho em regime de horário flexível à Enfermeira ..., atentas as exigências imperiosas do funcionamento da empresa e a impossibilidade de substituir a trabalhadora, indispensável para o adequado tratamento dos utentes que procuram cuidados de saúde prestados por este ...”

1.1.1 Em 08.02.2019, a entidade empregadora recebeu da trabalhadora solicitação da prestação de trabalho em regime de horário flexível, conforme se transcreve:

“Assunto: Requerimento de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhadora com responsabilidades familiares ..., enfermeira a exercer funções com horário de roulement no Serviço de Cirurgia Pediátrica do ... — ..., com número mecanográfico ..., (...), vem por este meio requerer autorização a Vossa Excelência, nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, para prestação de trabalho em regime de horário flexível.

Sendo mãe do menor ..., nascido a 22 de novembro de 2018, que integra o seu agregado familiar, vivendo consigo e com ..., em comunhão de mesa e habitação, conforme Certidões do Domicílio Fiscal emitidas pela Autoridade Tributária e Aduaneira.

O menor está inscrito no colégio “...”, em ..., com horário de funcionamento compreendido entre as 7:00h e 17:00h de segunda a sexta-feira. O colégio possui em adição ao horário referido períodos de prolongamento cujo valor não se inclui na mensalidade sendo que em algumas épocas do ano esse horário de prolongamento é menor.

O progenitor é trabalhador para a empresa ... em regime de prestação de serviços, portanto sem horário de trabalho definido, incluindo fins de semana e feriados, o que colide com o horário de funcionamento do colégio.

De referir ainda que o exercício das suas funções obriga-o a deslocações diárias de vários quilómetros, tendo efetuado no ano de 2018 cerca de 58000 km, uma vez que a mesma é desempenhada em vários distritos nomeadamente o de Santarém e Leiria.

Acresce ainda que frequentemente é obrigado, por inerência da sua atividade — peritagens patrimoniais — a deslocar-se a diversos locais de todo o país, incluindo as Regiões Autónomas da Madeira e Açores o que força a ficar deslocado da sua habitação pelo tempo que a empresa ... definir.

Perante a situação profissional dos progenitores constata-se a dificuldade em conciliar a atividade profissional de ambos, com a dinâmica familiar de forma a permitir a ação do exercício parental ao menor. Ficando, pelo menos e decerto, o regresso do colégio do menor e as demais tarefas totalmente ao encargo da mãe, uma vez que o pai, não tendo horário definido e encontrando-se longe do domicílio, não as pode assegurar.

Nestes termos, solicita-se autorização para prestação de trabalho em regime de horário flexível, entre as 8h00 e as 16h00 de segunda a sexta-feira, excluindo os fins de semana e feriados, permitindo conciliar a atividade profissional com a vida familiar de forma a poder cumprir os deveres que lhe incumbem enquanto progenitora.

Consciente da dificuldade de praticar o horário solicitado, vem por este meio demonstrar disponibilidade total para desempenhar o seu exercício profissional em qualquer outro Serviço, preferencialmente no Departamento de Pediatria, uma vez que é Enfermeira Especialista em Saúde Infantil e Pediatria desde 2016, deste ..., ou onde Vossa Excelência considere possível a praticabilidade do requerido horário.

Para os aludidos efeitos, pretende-se que o horário flexível ora requerido se prolongue, pelo prazo máximo fixado por lei conforme estipulado no artigo 56.º do Código do Trabalho, ou seja, até que o seu filho complete a idade de 12 anos, o que ocorrerá em 2030.

Para o efeito seguem em anexo os seguintes documentos:

- a) Cópia do Assento de Nascimento do menor*
- b) Certidões do Domicílio Fiscal dos progenitores e do menor*
- c) Cópia carimbada da inscrição do menor na creche "..."*

Face ao exposto, pede-se deferimento"

- 1.1.2** Do processo consta a Informação n.º ..., de 18.02.2019, e despachos manuscritos de 18.02.2019 e 20.02.2019, que aqui se transcreve resumidamente, na parte relevante:

"Informação n.º ... 2019/02/18

Para: Diretora do Serviço de Recursos Humanos

(...)

ASSUNTO: Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares

> Enf. ...

1 - A trabalhadora acima identificada, Enfermeira, e a exercer funções no Serviço de Cirurgia Pediátrica, solicita um horário flexível para dar assistência ao seu filho menor, com 2 meses de idade, e com os fundamentos invocados nos doc.s n.ºs 1 a 6, que se juntam.

2 - A trabalhadora pretende praticar o horário de trabalho semanal: "(...) entre as 8h00 e as 16h00 de segunda a sexta-feira, excluindo os fins de semana feriados (...).

Consciente da dificuldade de praticar o horário solicitado, vem por este meio demonstrar disponibilidade total para desempenhar o seu exercício profissional em qualquer outro Serviço, preferencialmente no Departamento de Pediatria, uma vez que é Enfermeira Especialista em Saúde Infantil e Pediatria desde 2016, deste ..., ou onde Vossa Excelência considere possível a praticabilidade do requerido horário. "

3 - A trabalhadora encontra-se vinculada a este ..., mediante contrato de trabalho por tempo indeterminado, celebrado ao abrigo do Código do Trabalho (CT), [aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, com a última redação que lhe foi dada pela Lei n.º 14/2018, de 19 de março], e pratica o período normal de trabalho semanal de 35 horas.

4 - Sobre o requerimento, o Sr. Enfermeiro Supervisor, Fernando Sá, pronunciou-se nos termos seguintes: "(...) cumpre-nos propor a recusa do horário pretendido, especificado de 2ª a 6ª feira, das 8 às 16 horas.

Com efeito, e apesar da gestão integrada que é feita no Departamento de Pediatria e nos Demais Departamentos, para tentar satisfazer o número crescente de pedidos de horários flexíveis de manhãs' (8:00-16:00.), fora de escala '(8:00-20:00) ou 'em dias úteis que são endereçados à Direção de Enfermagem por parte de colaboradoras com dificuldades em gerir as responsabilidades temporais familiares e o horário por turnos, o atual cenário dos serviços não nos permite dar parecer favorável ao ora solicitado, pois não é possível afetar o número de enfermeiras que solicitam estas condições excecionais, a postos de consultas, Blocos Operatórios ou Hospitais de Dia, em detrimento do atendimento de doentes que necessitam de cuidados nos Serviços de internamento, ao longo de 24 horas, sete dias por semana.

Por outro lado, as sucessivas determinações do CITE em "obrigar" os serviços a funcionarem com pessoas em horário "flexível" em manhãs de dias úteis, em detrimento do necessário para os restantes turnos e dias, acrescido da não substituição atempada por parte da tutela dos elementos em falta, mais os necessários para repor o horário das 35 horas, agravam sobremaneira a manutenção e o equilíbrio dos serviços que funcionam 24 horas por dia, todos os dias do ano.

Assim praticamente todos os serviços abaixo do número mínimo para fazer escala nos horários da tarde, noite e fins-de-semana.

A oportunidade de transferência para outro serviço onde o horário pretendido possa ser praticado, será equacionada logo que possível, embora sem grande plausibilidade uma

vez que esses serviços estão saturados de pessoas nessas condições, e têm lista de espera de muitos meses para a mobilidade interna pelas mesmas razões.

Compreendemos as razões do pedido mas consideramos que deve imperar o princípio da igualdade de oportunidade entre todas as enfermeiras da equipa, do Serviço, do Departamento e dos demais Serviços da Unidade hospitalar.

As consequências de outra decisão que não a proposta, deverão ser imputadas diretamente a quem a tomar: "... " (doc.s n.ºs 7 e 8).

5 -Face à importância da matéria, pois trata-se do exercício de um direito transcrevem-se as normas que regulam a situação em apreço, com negrito nosso: (...) Artigo 56.º Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares.

(...)

Artigo 57º

Autorização de trabalho a tempo parcial ou em regime de horário flexível

(...)

6 -Assim, nos termos conjugados das disposições legais invocados conclui-se o seguinte:

a) A trabalhadora com responsabilidades familiares tem direito a trabalhar em regime de horário flexível, desde que cumpra o disposto no n.º 1 do artigo 57.º do Código do Trabalho;

b) Todavia, o horário a praticar deve-se conter dentro do horário de funcionamento do estabelecimento, in caso, no horário de funcionamento do Serviço de Cirurgia Pediátrica.

c) Pode ser estabelecido um intervalo de descanso em períodos de trabalho até duas horas;

d) O empregador pode, no prazo de 20 dias a contar da receção do pedido, recusá-lo mas, apenas, com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável;

e) Após pronúncia do trabalhador o processo é enviado à Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego para emissão de parecer prévio;

f) O parecer da Comissão é vinculativo, só podendo ser impugnado judicialmente;

g) Caso o pedido não seja recusado no prazo de 20 dias, não seja submetido à Comissão ou não seja notificado o teor parecer prévio, considera-se o mesmo tacitamente deferido nos seus precisos termos;

h) A não observância destas normas constitui contraordenação grave punível com coima apurada nos termos seguintes:

(...) Se praticada por empresa com volume de negócios igual ou superior a €10000 000, de 15 UC a 40 UC em caso de negligência e de 55 UC a 95 UC em caso de dolo.

II - Conclusão

Analisando o requerimento apresentado, a trabalhadora:

- Informa o horário de trabalho semanal que pretende praticar;*
- Informa que o menor vive em comunhão de mesa e habitação com a requerente;*
- Informa que pretende usufruir deste regime de horário flexível pelo prazo legal previsto, nomeadamente até o seu filho menor perfazer 12 anos de idade.*

7 -Por outro lado, a dispensa de realização de trabalho à noite e fins-de-semana constitui um sério prejuízo para este ...

8 -Mais se informa que o número de Enfermeiros deste ... apresenta a evolução seguinte:

(...)

9 -Por outro lado, a estrutura etária dos referidos enfermeiros é a seguinte:

(...)

10 - Do total de enfermeiros existentes no ..., cerca de 1795 estão afetos à prestação de cuidados. Destes, 91 estão ausentes de forma prolongada, 560 têm horários fixos (por amamentação, limitações definidas pelo Serviço de Saúde Ocupacional, horário flexível por determinação da CITE e funções com competências acrescidas), restando 1144 com horário rotativo.

11 - Considerando as necessidades de um hospital desta dimensão, deveria haver 1444 enfermeiros em horário rotativo.

12 - 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.

13 - O ... tem 65 serviços a funcionar 24 horas por dia, 365 dias por ano, com uma elevada taxa de ocupação em internamento.

14 - 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.

1.5 - Para o funcionamento de qualquer das unidades deste ... está definido um número mínimo de enfermeiros, por cada turno.

16 - 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.

17 - Pelo contrário, as unidades de internamento estão asseguradas com o número mínimo de enfermeiros, em termos de horas de cuidados de enfermagem.

18 - 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.

19 - Acresce que a autorização de horários flexíveis, no quadro atual levará à violação dos direitos dos trabalhadores com horário rotativo pois não poderão ser cumpridas todas as regras.

20 - Por último, se os horários flexíveis forem autorizados poderão, no limite, obrigar ao fecho de camas em alguns serviços.

21 - 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 ...

22 - Face ao exposto, submete-se à consideração superior."

" Concordo

À consideração da Sra. Enfermeira Diretora (...)

18.2.2019

Diretora do Serviço de Recursos Humanos"

" Face aos fundamentos apresentados indefere-se o pedido de horário flexível

XIX.02.20

Enfermeira Diretora"

- 1.1.3** Por Ofício enviado em 22.02.2019 e recebido em 25.02.2019, a entidade empregadora notifica a trabalhadora da sua intenção de recusa, conforme se transcreve:

"ASSUNTO: Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares

Em referência ao assunto em epígrafe, informa-se V. Exa. que o requerimento de horário flexível apresentado foi indeferido por Despacho da Sra. Enfermeira Diretora deste ..., de 20 de fevereiro de 2019, exarado sobre a N/Inf. n.º ..., cuja cópia se junta.

Assim, fica V. Exa. notificada para, querendo, no prazo de 5 dias, apresentar por escrito uma apreciação sobre a decisão do referido pedido.

Com os melhores cumprimentos,

Junta: Um (1) documento”

- 1.1.4** Em 27.02.2019, a entidade empregadora recebeu da trabalhadora apreciação, conforme se transcreve:

“Assunto: Apreciação decisão de indeferimento do requerimento de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhadora com responsabilidades familiares

V/ Ref.: ...

V/ Informação n.º: ...

Em resposta à comunicação de Vossas Excelências, identificada em epígrafe, apresenta-se a apreciação relativa à decisão de indeferimento do pedido de horário flexível solicitado.

Após cuidada análise dos fundamentos apresentados, que ponderam na Vossa decisão, informa-se que não se pode concordar com a mesma dado que limita expressamente diferentes direitos fundamentais, previstos não só pela Constituição da República Portuguesa onde determina nos Artigos 59.º, 67.º e 68.º que a família é considerada um elemento fundamental na sociedade, tendo a maternidade e paternidade um valor maior, pelo que os pais têm direito à proteção na sua fundamental intervenção no que aos filhos respeita, havendo igualmente lugar à realização profissional, pelo que os trabalhadores devem ver conciliada a sua atividade familiar com a profissional; mas também pelo Código do Trabalho, onde se afirma nos Artigos 33.º, 127.º e 212.º que sendo a maternidade e paternidade um valor eminente, os pais têm direito à sua proteção no que respeita ao seu exercício enquanto progenitores competindo ao empregador oferecer condições de trabalho que favoreçam e facilitem a conciliação entre a vida profissional e familiar.

Salienta-se que o pretendido é exercer um direito legalmente previsto, assente nos fundamentos apresentados no requerimento inicial e que têm por base: o horário atual de trabalho da progenitora — roulement —; o horário de trabalho do progenitor, o qual se caracteriza por não estar definido, havendo lugar à prestação de serviços durante todos os dias, incluído fins de semana e feriados e sem horas definidas, visto estar também dependente de terceiros; o local de trabalho do progenitor, é desenvolvido em diferentes distritos, não se encontrando perto da habitação, bem como períodos de

ausência do domicílio (sem aviso prévio e temporal) para prestação dos serviços contratados; e, por último, o horário de funcionamento da instituição na qual o menor se encontra inscrito.

A tudo isto acresce a necessidade fundamental de se prestar um devido acompanhamento ao menor, que promova o seu crescimento e desenvolvimento harmonioso, no seu meio familiar havendo desta forma possibilidade a um dos progenitores — neste caso a mãe — estar mais presente.

Analisando o ponto 4 da V/ notificação:

- “(...) as sucessivas determinações do CITE em “obrigar” os serviços a funcionarem com pessoas em horário “flexível” em manhãs de dias úteis, em detrimento do necessário para os restantes turnos e dias, acrescido da não substituição atempada por parte da tutela dos elementos em falta, mais os necessários para repor o horário das 35 horas, agravam sobremaneira a manutenção e equilíbrio dos serviços que funcionam 24 horas por dia, todos os dias do ano. Assim praticamente todos os serviços abaixo do número mínimo para fazer escala nos horários da tarde, noite e fins-de-semana.*
- Salieta-se que o direito que se pretende usufruir não deve ser prejudicado com o fundamento de, a ser aprovado, a gestão ... ficar comprometida, dado não poder ser imputado à requerente a logística do Serviço ..., em particular deste ..., bem como ver-se privada dos seus direitos previstos na Lei.*
- “A oportunidade de transferência para outro serviço onde o horário pretendido possa ser praticado, será equacionada logo que possível, embora sem grande plausibilidade uma vez que esses serviços estão saturados pessoas nessas condições, e têm lista de espera de muitos meses para a mobilidade interna pelas mesmas razões. Compreendemos as razões do pedido mas consideramos que deve imperar o princípio da igualdade de oportunidades entre todas as enfermeiras da equipa do Serviço Departamento e dos demais Serviços da Unidade hospitalar”*
- O direito que se pretende usufruir não pode ser diferenciado dos direitos de terceiros, pois será assumir que as mães e pais mais recentes vêm o seu direito limitado em detrimento de outros que já o gozam, não se preservando assim, ao contrario do que é referenciado por V/Exa, o direito da igualdade, em que “todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei” (ponto 1 do art.º 13 da Constituição da República Portuguesa).*
- Contudo reitera-se a total disponibilidade para desempenhar o exercício profissional em qualquer Serviço deste ... onde V/Exa considere possível a praticabilidade do requerido*

horário, preferencialmente no Departamento de Pediatria, visto a requerente ser Enfermeira Especialista em Saúde Infantil e Pediatria desde 2016.

Assim, o que se pretende é exercer um direito legalmente previsto, pelo que desta forma se afirma novamente a intenção de se praticar o regime de trabalho anteriormente requerido, ou seja prestação de trabalho em regime de horário flexível, entre as 8h00 e as 16h00 de segunda a sexta-feira, excluindo os fins de semana e feriados, pelo prazo máximo previsto ou seja até o menor completar os 12 anos de idade, permitindo conciliar a atividade profissional com a vida familiar de forma a poder cumprir os deveres que incumbem como progenitora.

Face ao exposto pede-se, novamente, deferimento”

- 1.1.5** Ao processo foi junto Ofício do Enfermeiro Supervisor, datado de 14.02.2019, cujo conteúdo se transcreve:

“Assunto: Pedido de horário flexível apresentado pela Sr^a Enf^a ...

Relativamente ao pedido apresentado pela Sr^o Enf^o ... da Pediatria 8, cumpre-nos propor a recusa do horário pretendido, especificado de 2^a a 6^a feira, das 8.00 às 16.00 horas.

Com efeito, e apesar da gestão integrada que é feita no Departamento de Pediatria e nos demais Departamentos, para tentar satisfazer o número crescente de pedidos de horários ‘flexíveis’/de ‘manhãs’ (8:00-16:00), ‘fora de escala’ (8:00-20:00) ou ‘em dias úteis’, que são endereçados à Direção de Enfermagem por parte de colaboradoras com dificuldades em gerir as responsabilidades temporais e familiares e o horário por turnos, o atual cenário dos serviços não nos permite dar parecer favorável ao ora solicitado, pois não é possível afetar o número de enfermeiras que solicitam estas condições excecionais, a postos de trabalho de Consultas, Blocos Operatórios ou Hospitais de Dia, em detrimento do atendimento de doentes que necessitam de cuidados nos Serviços de Internamento, nas Unidades de Cuidados Intensivos e nos Serviços de Urgência, ao longo de 24 horas, sete dias por semana.

Por outro lado, as sucessivas determinações do CITE em “obrigar” os serviços a funcionarem com pessoas em horário “flexível” em manhãs de dias úteis, em detrimento do necessário para os restantes turnos e dias, acrescido da não substituição por parte da tutela dos elementos em falta, mais os necessários para repor o horário das 35 horas, agravam sobremaneira a manutenção e o equilíbrio dos serviços que funcionam 24 horas por dia, todos os dias do ano. Assim, todos os serviços estão abaixo do número mínimo para fazer escala nos horários da tarde, noites e fins-de-semana.

A oportunidade de transferência para outro serviço onde o horário pretendido possa ser praticado, será equacionada logo que possível, embora sem grande plausibilidade uma vez que esses serviços estão saturados de pessoas nessas condições, e têm lista de espera de muitos meses para a mobilidade interna pelas mesmas razões.

Compreendemos as razões do pedido mas consideramos que deve imperar o princípio da igualdade de oportunidade entre todas as enfermeiras da equipa, do Serviço, do Departamento e dos demais Serviços e Departamentos da Unidade Hospitalar. As consequências de outra decisão que não a proposta, deverão ser imputadas diretamente a quem a tomar.

14 de Fevereiro de 2019”

- 1.1.6** Ao processo foi, ainda, junto: Assento de nascimento e respetivo certificado; Três certidões da Autoridade Tributária e Aduaneira; Fatura da empresa ...; Ofício da entidade empregadora dirigido à Enfermeira Diretora; Mapas de ausências prolongadas; Comprovativos de envio e receção de documentos.

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.** A igualdade entre homens e mulheres é um princípio fundamental da União Europeia. Em conformidade com o parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do Tratado da União Europeia (TUE), a promoção da igualdade entre os homens e as mulheres é um dos objetivos da União Europeia.

- 2.4. O Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) dispõe no seu artigo 8.º que a União, na realização de todas as suas ações, tem por objetivo eliminar as desigualdades e promover a igualdade entre homens e mulheres, mais dispendo alínea i) do n.º 1 do artigo 153.º que “A fim de realizar os objetivos enunciados no artigo 151.º, a União apoiará e completará a ação dos Estados-Membros nos seguintes domínios: (...) (i) Igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho”.
- 2.5. A Carta Social Europeia Revista, ratificada por Portugal em 21 de setembro de 2001, reconhece como objetivo de política a prosseguir por todos os meios úteis, nos planos nacional e internacional, a realização de condições próprias a assegurar o exercício efetivo de direitos e princípios como o que estabelece que todas as pessoas com responsabilidades familiares que ocupem ou desejem ocupar um emprego têm direito de o fazer sem ser submetidas a discriminações e, tanto quanto possível, sem que haja conflito entre o seu emprego e as suas responsabilidades familiares.
- 2.6. A Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, que revogou a Diretiva 96/34/CE, com efeitos a partir de 8 de março de 2012, retomou a necessidade de as *“políticas da família [deverem] contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres e ser encaradas no contexto da evolução demográfica, dos efeitos do envelhecimento da população, da aproximação entre gerações, da promoção da partilha das mulheres na vida ativa e da partilha das responsabilidades de cuidados entre homens e mulheres”* (Considerando 8), de *“tomar medidas mais eficazes para encorajar uma partilha mais igual das responsabilidades familiares entre homens e mulheres”* (Considerando 12), e de garantir que *“o acesso a disposições flexíveis de trabalho facilita aos progenitores a conjugação das responsabilidades profissionais e parentais e a sua reintegração no mercado de trabalho, especialmente quando regressam do período de licença parental.”* (Considerando 21).
- 2.7. A Recomendação (UE) 2017/761 da Comissão, de 26 de abril de 2017 sobre o Pilar Europeu dos Direitos Sociais adotou, no seu ponto 9 (capítulo II), sob a epígrafe “Equilíbrio entre a vida profissional e a vida privada” recomenda que “Os trabalhadores com filhos e familiares dependentes têm o direito de beneficiar de licenças adequadas, de regimes de trabalho flexíveis e de aceder a serviços de acolhimento. As mulheres e os homens têm

igualdade de acesso a licenças especiais para cumprirem as suas responsabilidades familiares e devem ser incentivados a utilizá-las de forma equilibrada”.

- 2.8.** O Pilar Europeu dos Direitos Sociais¹, proclamado pelos líderes da União Europeia no dia 17 de novembro de 2017, em Gotemburgo, é constituído por três capítulos: I – Igualdade de oportunidades e de acesso ao mercado de trabalho; II – Condições justas no mercado de trabalho e III – Proteção social e inclusão, e integra 20 princípios fundamentais a prosseguir pela Europa, nomeadamente o da conciliação da atividade profissional com a vida familiar e privada.
- 2.9.** No âmbito da legislação nacional, tanto a já referida Constituição da República Portuguesa (CRP), como o Código do Trabalho (CT), preconizam o dever de a entidade empregadora proporcionar aos/às trabalhadores/as as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal (cfr. alínea b) do artigo 59.º da CRP e o n.º 3 do artigo 127.º do CT), sendo igualmente definido como dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do CT.
- 2.10.** Assim, e para concretização dos princípios constitucionais enunciados e sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o artigo 56.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/a trabalhador/a, com filho/a menor de doze anos, a trabalhar em regime de horário flexível.
- 2.10.1.** 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 conforme o(s) menor(es) vive(m) com o/a trabalhador/a em comunhão de mesa e habitação.
- 2.10.2.** 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.

2.10.3. 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.

2.10.4. 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 mereça parecer desfavorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados através de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.²

2.11. Entende-se por horário flexível, de acordo com o artigo 56.º do Código do Trabalho, o direito concedido aos/às trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos, ou independentemente da idade, que sejam portadores/as de deficiência ou doença crónica, de poder escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

O horário flexível, que é elaborado 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.

2.11.1. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá 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.

¹ Disponível em: https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/social-summit-european-pillar-social-rights-booklet_en.pdf

- 2.12.** Para tal, o empregador quando elabora o horário flexível, atendendo à amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente como sendo a mais adequada à conciliação da sua atividade profissional com a vida familiar, estabelece períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário.
- 2.13.** Em rigor, a prestação de trabalho em regime de horário flexível visa permitir aos trabalhadores com responsabilidades familiares uma gestão mais ou menos ampla do tempo de trabalho. Nesse sentido, o período de presença obrigatória é de, apenas, metade do período normal de trabalho diário. O restante período normal de trabalho diário poderá ser gerido conforme as conveniências dos/as trabalhadores/as, inclusive ser compensado, nos termos previstos no n.º 4 do já referido artigo 56.º do Código do Trabalho.
- 2.14.** No caso em análise, a trabalhadora solicita a prestação de trabalho em regime de horário flexível das 8.00h às 16.00h, de segunda a sexta feira, excluindo os fins de semana e feriados e até aos 12 anos do filho menor (ano de 2030).
- 2.15.** De acordo com a informação da entidade empregadora junta ao processo, a trabalhadora pratica um período normal de trabalho semanal de 35 horas.
- 2.16.** Embora a entidade empregadora refira, no ponto 19 do ofício dirigido à CITE, que junta o mapa de horários de trabalho dos/as trabalhadores/as com funções idênticas à trabalhadora com responsabilidades familiares, relativo ao último mês, na verdade e analisado o documento junto ao processo, o mesmo refere-se a mapa de ausências prolongadas, sem indicação dos turnos praticados no Serviço onde exerce atividade a trabalhadora requerente.
- 2.17.** A entidade empregadora recusa o exercício do direito solicitado pela trabalhadora com responsabilidades familiares, com base na exposição do Enfermeiro Supervisor e transcrita na Informação n.º 237/19/UP-CM, de 18.02.2019, conforme consta deste parecer.
- 2.18.** Da análise das alegadas exigências imperiosas do funcionamento do Serviço onde exerce funções a trabalhadora requerente conclui-se que estas decorrem de falta de recursos humanos que assegurem os turnos da tarde e noite, bem como aos fins de semana,

² Vide, artigo 57.º, n.º 7 do Código do Trabalho.

encontrando-se saturados os serviços onde o horário pretendido possa ser praticado.

- 2.19.** Em rigor, o exercício do direito à prestação de trabalho em regime de horário flexível não deve ser entendido como implicando a transferência para outro serviço. E, não deve ser analisado com base na desadequada afetação de recursos humanos em relação às necessidades normais desse serviço.
- 2.20.** Efetivamente, quando se analisa um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, analisa-se a possibilidade do exercício do número de horas e dias de trabalho contratados em determinadas amplitudes horárias diárias e em determinados dias da semana, de acordo com a definição de horário de trabalho determinada no artigo 200.º do Código do Trabalho.
- 2.21.** Os/As trabalhadores/as são distribuídos pelos diversos turnos existentes, sendo que se à trabalhadora for, preferencialmente, distribuído o turno que lhe permite iniciar o trabalho às 8.00h e terminá-lo às 16.00h, de segunda a sexta feira, aos/às outros/as trabalhadores/as serão distribuídos os restantes turnos.
- 2.22.** Neste sentido, impunha-se à entidade empregadora concretizar as razões que justificariam a impossibilidade de distribuição desses restantes turnos pelos outros/as trabalhadores/as que exercem as mesmas funções da trabalhadora com responsabilidades familiares, e, conseqüentemente, concretizar os períodos de funcionamento do Serviço que não ficariam devidamente assegurados pelo número de trabalhadores/as necessários, sabendo que lhe compete, enquanto entidade empregadora, a conformação de todos os direitos em confronto, designadamente, por recurso ao previsto no artigo 335.º do Código Civil.
- 2.23.** Assim, e perante a factualidade mencionada pela entidade empregadora não se retiram concretas exigências imperiosas do funcionamento do serviço mas sim uma imperativa necessidade de conformação de todos os direitos que mereçam tutela e que devem ser compatibilizados nos termos legalmente definidos no artigo 335.º do Código Civil, que aqui se transcreve:

“(Colisão de direitos)

1. Havendo colisão de direitos iguais ou da mesma espécie, devem os titulares ceder na medida do necessário para que todos produzam igualmente o seu efeito, sem maior detrimento para qualquer das partes.

2. Se os direitos forem desiguais ou de espécie diferente, prevalece o que deva considerar-se superior.”.

- 2.24.** Por último, e atendendo ao prazo indicado pela trabalhadora para o gozo do direito requerido tem sido doutrina desta Comissão nos termos do Parecer n.º 70/CITE/2012, que: *“ No que diz respeito, ao prazo, eventualmente, longo do pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora, se ocorrer alguma alteração anormal das circunstâncias atuais, que determinaram a possibilidade do gozo efetivo desse horário, a situação poderá ser reavaliada.”.*

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto, a CITE delibera:

3.1. Emitir parecer prévio desfavorável à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível requerido pela trabalhadora ..., por se considerar que a entidade empregadora não apresentou exigências imperiosas do funcionamento do serviço ou demonstrou a impossibilidade de substituir a trabalhadora, por esta ser indispensável, que justificasse a recusa do exercício do direito requerido.

3.2. Recomendar ao ... que elabore o horário solicitado pela trabalhadora e promova o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar dos/as seus/suas trabalhadores/as, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, no n.º 3 do artigo 127.º e na alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º, todos do Código do Trabalho.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 3 DE ABRIL DE 2019, COM O VOTO CONTRA DA REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP), COM O VOTO CONTRA DO REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E COM O VOTO CONTRA DO REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP), CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.