

PARECER N.º 280/CITE/2019

Assunto: - Parecer prévio à intenção de 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 1790/FH/2018

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu em 02.05.2019, por protocolo, em mão própria, do ..., cópia do processo relativo ao pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., enfermeira, a exercer funções no Serviço de ..., para efeitos da emissão de parecer 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.
- 1.2. O pedido de horário flexível para trabalhar de segunda a domingo, das 8:00h às 15:30h, até que a sua filha perfaça os 12 (doze) anos de idade, apresentado pela trabalhadora, datado de 02.04.2019, foi rececionado pela entidade empregadora em 03.04.2019.
- 1.3. Para tanto, alegou que tem uma filha menor, nascida a 12.08.2019, com quem vive em comunhão de mesa e habitação, sentindo dificuldade na conciliação de horários por turnos com as responsabilidades familiares que garantam a estabilidade da criança no que concerne às suas rotinas, bem-estar e desenvolvimento, uma vez que o progenitor é estivador com horário organizado por turnos, não apresentando

disponibilidade para garantir a prestação de cuidados necessários, que lhe permitam ter outro horário sem ser o ora solicitado.

- 1.4. Do pedido consta, ainda, que ciente da dificuldade de exercer o horário requerido em ..., que procederá ao pedido de ..., nos termos do artigos 241.º a 244.º, da Lei n.º 35/2014, para o ..., no seguimento de convite que lhe foi dirigido para integrar a equipa, no âmbito das suas competências complementares, designadamente na especialidade de Caso não seja possível aceder àquele pedido, disponibilizou-se para desempenhar funções noutra serviço/local onde seja possível praticar o horário solicitado, preferencialmente na área da
- 1.5. Em 22.04.2019, a entidade empregadora notificou a trabalhadora, pessoalmente, da intenção de recusa, comunicando-lhe o indeferimento do seu pedido por decisão da Enfermeira Diretora daquele ... que, em síntese, se baseou nos seguintes fundamentos:

“A trabalhadora encontra-se vinculada a este ..., mediante contrato de trabalho por tempo indeterminado, (...) e pratica o período normal de trabalho semanal de 35 horas.

4 -Sobre o requerimento, o Sr. Enfermeiro Supervisor (...), pronunciou-se nos termos seguintes:

“(.) ...) cumpre-nos propor a recusa do horário pretendido, especificado de 2.ª a domingo, das 8.00 às 15.30 horas; num total de 35 horas por semana.

Com efeito, e apesar da gestão integrada que é feita no Departamento de ... 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 excepcionais, a postos de ..., em detrimento do
atendimento de doentes que necessitam de cuidados nos ..., 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, todos os serviços abaixo do número mínimo para fazer escala nos
horários da tarde, noite e fins-de-semana, e recorrem sistematicamente a
turnos extraordinários.*

*A própria Enf.^a Chefe da Urgência de Pediatria refere que já não tem
capacidade para ter mais horários 'flexíveis' face aos que já tem, já só
toma conhecimento.*

*As exigências imperiosas do funcionamento do serviço estão atualmente
visíveis no encerramento de ..., e nas propostas de encerramento de
horário noturnos nalgumas*

*A tutela continua sem responder aos sucessivos pedidos de substituição
das ausentes de longa duração, e de reposição dos elementos*

necessários às dotações dos serviços para a manutenção do horário das 35 horas/semana, e por isso a possibilidade interna de fazer mobilização, e manutenção de horários flexíveis como o solicitado, está cada vez mais distante. Infelizmente e, no entanto, isso não tem impedido os pareceres do CITE, que cada vez mais parecem justificar e seguir a inépcia da tutela. Estão aqui em confronto direitos fundamentais consignados na Constituição. Por um lado, o direito de ter um horário compatível com as necessidades familiares, uma vez que no agregado há crianças menores de 12 anos, e do outro o direito à saúde e assistência dos cidadãos que assim vêm o ... cada vez com menos capacidade de resposta às suas necessidades, mormente aos fins-de-semana e nas tardes e noites.

Face ao exposto, repito a proposta de indeferimento, sabendo desde já que não terá consequências, uma vez que a CITE decidirá como sempre. Talvez venha a ser necessário também aqui uma decisão dum tribunal arbitral.

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 As consequências de outra decisão que não a proposta, deverão ser imputadas diretamente a quem a tomar."

assegura a prestação de cuidados aos utentes 24/dia, como é apanágio de um serviço

Existem já no Serviço 17 Enfermeiros com dispensa de trabalho noturno e aos fins de semana, 12 com horário flexível autorizado pelo CITE, 2 por terem mais de 50 anos e 2 por necessidades especiais de filhos menores.

O turno da manhã é das 8h-15h30, o da tarde das 15h às 23h e o da noite das 22h30 às 8h30. De acordo com a legislação que rege a elaboração dos horários dos enfermeiros estes têm direito a um dia de descanso semanal (F), acrescido de um dia de descanso semanal complementar (D). Em cada ciclo de quatro semanas um dos dias de descanso coincidirá, obrigatoriamente, com o sábado ou domingo. No regime de trabalho por turnos considera-se ciclo de horário o módulo da respetiva escala que se repete ao longo do tempo, correspondendo ao tempo de uma ocupação dos turnos. O módulo do ciclo de horário é MMTDNNF. A frequência dos turnos da noite não deve exceder por semana dois dias seguidos ou interpolados.

(...)

II – Conclusão

(...) 7- (...) a dispensa de realização de trabalho à noite e fins-de-semana constitui um sério prejuízo para este

(...) 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 ... 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 suprarreferidas, está contemplado o apoio de enfermeiros, sendo que apenas a ... e algumas áreas de diagnóstico e terapêutica funcionam até às 20 horas.

15 - 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”.

- 1.6. A trabalhadora requerente apresentou apreciação à intenção de recusa, datada de 24.04.2019, reiterando o pedido e discordando da posição sustentada pela entidade empregadora alegando, em síntese, que ao final de 9 anos e 7 meses de exercício de funções naquele ..., onde investiu, desde 2012, em formação complementar, de modo a garantir o crescimento profissional e, conseqüentemente, a prestação de cuidados de excelência e rigor, nunca exerceu os direitos inerentes ao estatuto de trabalhadora estudante.
- 1.7. Mais, apelou à entidade empregadora para que, não obstante os direitos dos seus colegas e dos doentes, também sejam considerados os seus direitos e deveres de mãe e cuidadora para efeitos de conciliação, atendendo ao facto do cônjuge também trabalhar em regime de turnos.
- 1.8. Ainda em sede de resposta à intenção de recusa, corrigiu-a dizendo que o pedido não abrangia dispensa aos fins de semana conforme conclui aquela instituição.
- 1.9. Em cumprimento do n.º 5 do artigo 57.º, do Código do Trabalho, a entidade empregadora remeteu o processo a esta Comissão em 02.05.2019, por protocolo.

*

1.10. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que aprova a lei orgânica, artigo 3.º, sob a epígrafe: “Atribuições próprias e de assessoria”:

“ (...) d) Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho a tempo parcial ou com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos (...) ”.

II - ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, adotada e aberta à assinatura, ratificação e adesão pela resolução n.º 34/180 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 18 de dezembro de 1979, assinada por Portugal a 24 de abril de 1980 e aprovada para ratificação pela Lei n.º 23/80, de 26 de julho, publicada no Diário da República I Série A, n.º 171/80, e em vigor na ordem jurídica portuguesa desde 3 de setembro de 1981, determina no seu artigo 11.º que: - *“Os Estados Partes comprometem-se a tomar todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação contra as mulheres no domínio do emprego com o fim de assegurar, com base na igualdade dos homens e das mulheres, os mesmos direitos, em particular: (...). Instituir a concessão do direito a um período de dispensa do trabalho por ocasião da maternidade pago ou conferindo direito a prestações sociais comparáveis, com a garantia da manutenção do emprego anterior, dos direitos de antiguidade e das vantagens sociais (...).”*

2.2. 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.

- 2.3. 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”.
- 2.4. 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.
- 2.5. A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, trata da aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de emprego e atividade profissional com vista a facilitar a conciliação da *vida familiar com a vida profissional*.

- 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” recomendar 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. O ordenamento jurídico português, na Lei Fundamental consagra as orientações, acima expostas, de direito internacional e de direito europeu, desde logo, no artigo 9.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), ao estabelecer como tarefas fundamentais do Estado a *garantia dos direitos e liberdades fundamentais e o respeito pelos princípios do Estado de direito democrático; a promoção do bem-estar e a qualidade de vida do povo e a igualdade real entre os portugueses, bem como a efetivação dos direitos económicos, sociais, culturais e ambientais, mediante a transformação e modernização das estruturas económicas e sociais; e, promover a igualdade entre homens e mulheres.*
- 2.10. No artigo 13.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), vem consagrado o princípio fundamental da igualdade, princípio estruturante do Estado de Direito democrático, impetrando o tratamento igual do que é igual e o tratamento diferenciado do que é diferente, concretizando-se em dois vetores, designadamente, a proibição do arbítrio legislativo e a proibição da discriminação.

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

- 2.11.** O n.º 1 do artigo 68.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), estabelece que *“ 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.”*, e o n.º 2 do mesmo dispositivo legal dispõe que *“A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.”*.
- 2.12.** Consagra-se na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), 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.”*
- 2.13.** Passando, agora, a analisar a legislação laboral, importa, antes de mais, referir que a mesma consubstancia a concretização dos princípios constitucionais atrás enunciados.
- 2.14.** Na subsecção IV, do capítulo I, do título II, do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, é tratada a matéria dedicada à parentalidade, e sob a epígrafe *“horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”*, prevê o artigo 56.º daquele diploma legal, que o trabalhador, com filho menor de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, que com ele viva em comunhão de mesa e habitação, tem

direito a trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

- 2.15. O/A trabalhador/a que pretenda exercer o direito estabelecido no citado artigo 56.º, designadamente trabalhar em regime de horário flexível, deverá solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, indicando qual o horário pretendido e a justificação da sua pretensão, bem como indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável, e declarar que o menor vive com ele/a em comunhão de mesa e habitação – cfr. artigo 57.º, do Código do Trabalho (CT).
- 2.16. Uma vez solicitada autorização de trabalho em regime de horário flexível, a entidade empregadora **apenas poderá recusar o pedido com fundamento em uma de duas situações, quando alegue e demonstre, de forma objetiva e concreta, a existência de exigências imperiosas do funcionamento da empresa que obstem à recusa, ou a impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável**, nos termos do disposto no n.º 2, do mencionado artigo 57.º.
- 2.17. Dispõe o n.º 3 daquele preceito legal, que o empregador tem de comunicar a sua decisão, por escrito, ao/à trabalhador/a, no prazo de 20 (vinte) dias, contados a partir da receção do pedido. No caso de não observância pelo empregador do prazo indicado, 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.

- 2.18.** Quando o empregador pretenda recusar a solicitação, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE, nos 5 (cinco) dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a da intenção de recusa, implicando a sua falta a aceitação do pedido, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º, do Código do Trabalho.
- 2.19.** Nos termos do n.º. 3 do mesmo artigo, caso o parecer desta Comissão seja desfavorável, a entidade empregadora só poderá recusar o pedido do trabalhador/a após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.
- 2.20.** Regressando ao conceito de horário flexível, previsto no artigo 56.º, n.º 2 do Código do Trabalho, já citado, note-se que o n.º 3 do mesmo artigo esclarece que “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”.

- 2.21. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar até 6 (seis) horas consecutivas de trabalho e até 10 (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.
- 2.22. A intenção do legislador que subjaz à feitura da norma, prende-se com a necessidade de harmonizar o direito do trabalhador/a à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, conferindo-lhe a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível, sempre que tenha filhos/as menores de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica. Tal direito é materializável mediante a **escolha, pelo/a trabalhador/a**, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, **cabendo ao empregador elaborar esse horário flexível**, observando, para tal, as regras indicadas no n.º 3 daquele artigo 56.º. Assim, incumbe ao empregador estipular, dentro da amplitude de horário escolhida pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho 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/serviço.
- 2.23. É doutrina maioritária desta Comissão considerar enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho, a indicação, pelo/a requerente, de um horário flexível a ser fixado dentro de uma amplitude temporal diária e semanal apontada como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, por tal circunstância não desvirtuar a

natureza do horário flexível se essa indicação respeitar o seu **período normal de trabalho diário**². Importa, ainda, que a amplitude indicada pelo/a trabalhador/a seja enquadrável na **amplitude dos turnos** que lhe podem ser atribuídos.³

2.24. Assim, entende-se a indicação pelos/as trabalhadores/as da amplitude horária diária em que pretendem exercer a sua atividade profissional, por forma a compatibilizá-la com a gestão das suas responsabilidades familiares, não consubstancia um pedido de horário rígido ou uma limitação ao poder de direção do empregador, a quem compete determinar o horário, nos termos previstos no artigo 212.º do Código do Trabalho, observando o dever de facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, tal como expressamente referido na alínea b) do n.º 2, do referido preceito legal.

2.25. Refira-se, ainda, a propósito desta matéria, que é dever da entidade empregadora proporcionar às/aos trabalhadores/as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal [a este propósito vide o n.º 3 do artigo 127.º, do Código do Trabalho (CT)], bem como, deve facilitar ao/à trabalhadora a conciliação da atividade profissional com a vida familiar [alínea b) do n.º 2, do artigo 212.º do Código do Trabalho (CT)].

² Decorre do artigo 198.º do Código do Trabalho que período normal de trabalho significa o tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana.

³ Ver a este respeito o Parecer n.º 128/CITE/2010, disponível em www.cite.gov.pt

- 2.26. Atenda-se a que no horário flexível a elaborar pelo empregador, nos termos do n.º 3 do artigo 56.º, do Código do Trabalho, cabe sempre a possibilidade de ser realizado um horário fixo, o que até é mais favorável ao empregador, na medida em que naquele tipo de horário, o/a trabalhador/a poderia não estar presente até metade do período normal de trabalho diário, desde que cumpra o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas, conforme dispõe o n.º 4 do referido artigo 56.º do mesmo Código.
- 2.27. Da aplicação das normas legais citadas, resulta a obrigação de a entidade empregadora elaborar horários de trabalho destinados a facilitar a conciliação dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares, de acordo com o disposto nos artigos 56.º e 57.º, do Código do Trabalho (CT), sendo legítimo ao empregador recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, o que equivale a afirmar que impende sobre a entidade empregadora, um dever acrescido de demonstrar nestes casos, concretizando objetiva e coerentemente, na prática, em que se traduzem tais exigências imperiosas.
- 2.28. No caso em análise, **a trabalhadora vem requerer à entidade empregadora que lhe seja concedido o regime de trabalho em horário flexível, das 8:00h às 15:30h, de segunda a domingo, para prestar assistência à sua filha menor, até esta perfazer os 12 (doze) anos de idade.**

- 2.29.** Alegou para o efeito pretendido que tem 1 (uma) filha menor com 10 (dez) meses de idade, com quem vive em comunhão de mesa e habitação, sentindo dificuldade na conciliação dos horários por turnos praticados no serviço com as responsabilidades familiares, de modo a garantir a estabilidade da criança no respeitante às suas rotinas, bem-estar e desenvolvimento, uma vez que o progenitor também trabalha por turnos, não apresentando, por conseguinte, disponibilidade para garantir a prestação de cuidados necessários, que lhe permitam ter outro horário sem ser o ora solicitado.
- 2.30.** No que concerne à intenção de recusa, a entidade empregadora fundamenta o despacho no facto dos/as enfermeiros/as colocados/as no Serviço de Urgência Central integrarem uma equipa de enfermagem única que assegura a prestação de cuidados aos utentes 24h/dia em vários setores com intervenções distintas.
- 2.31.** Alega quanto à mobilidade interna que, 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 por parte de enfermeiros/as com dificuldades em gerir as responsabilidades familiares e o horário por turnos, o atual cenário dos serviços não permite dar parecer favorável ao ora solicitado, por não ser possível afetar mais pessoas 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.
- 2.32.** Quanto ao pedido de horário flexível propriamente dito, vem a entidade empregadora dizer o seguinte:

- "(...) 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, todos os serviços abaixo do número mínimo para fazer escala nos horários da tarde, noite e fins-de-semana, e recorrem sistematicamente a turnos extraordinários.";

- "As exigências imperiosas do funcionamento do serviço estão atualmente visíveis no encerramento de ..., e nas propostas de encerramento de";

- A dificuldade descrita "não tem impedido os pareceres do CITE, que cada vez mais parecem justificar e seguir a inépcia da tutela.";

-Defende que "Estão aqui em confronto direitos fundamentais consignados na Constituição. Por um lado, o direito de ter um horário compatível com as necessidades familiares, uma vez que no agregado há crianças menores de 12 anos, e do outro o direito à saúde e assistência dos cidadãos (...)";

- "(...) consideramos que deve imperar o princípio da igualdade de oportunidade entre todas as enfermeiras da equipa, do Serviço, do Departamento e dos demais".

2.33. Tece, ainda, considerações de carácter genérico relativamente ao

funcionamento da estrutura ... com enfoque no número de enfermeiros efetivos ("cerca de 1795"), o modo como estão distribuídos, os horários por eles praticados (indicando que 560 não têm horários rotativos), quais as funções que garantem e aponta a necessidade de um número mínimo para assegurar a prestação de cuidados aos doentes, sobretudo nas unidades de internamento.

2.34. Mais, refere 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 aplicáveis ao trabalho organizado em turnos rotativos, impossibilitando o cumprimento dos preceitos legais para elaboração dos horários.

2.35. A trabalhadora na resposta à intenção de recusa apelou à entidade empregadora para que, não obstante os direitos dos seus colegas e dos doentes, também sejam considerados os seus direitos e deveres de mãe e cuidadora para efeitos de conciliação, atendendo ao facto do cônjuge também trabalhar em regime de turnos.

2.36. Ainda em sede de resposta à intenção de recusa, apontou a desconformidade dos argumentos ali utilizados com o teor do pedido efetuado, o qual não abrangeu dispensa aos fins de semana conforme conclui aquela instituição.

2.37. Posto isto, analisemos.

2.38. Da análise dos mapas de turnos do serviço onde labora a requerente,

juntos ao processo, permite-nos conferir existirem vários elementos na equipa com horários específicos, por motivos de parentalidade e outros.

2.39. A propósito da existência de outros trabalhadores ao serviço da mesma entidade empregadora com regime de horário flexível, a CITE tem defendido em diversos pareceres que se tratando de um direito atribuído indiscriminadamente a todos os trabalhadores no âmbito da parentalidade, em matéria de conciliação, e desde que reunidos os requisitos legais, não poderá ser condicionado a número máximo de pedidos nem se fazer depender o seu exercício de limites temporais não contemplados pelo legislador. A título de exemplo refere-se o Parecer n.º 230/CITE/2014, disponível para consulta em www.cite.gov.pt, do qual se extraiu o seguinte excerto: - *“Em rigor, não é possível considerar a existência de um numerus clausus para o exercício de direitos relacionados com a parentalidade. Tal era admitir que tais direitos dependessem de uma ordem temporal, ou seja, os/as trabalhadores/as pais e mães mais recentes viriam os seus direitos limitados se no universo da sua entidade empregadora já se tivessem esgotado as vagas pré-definidas para o exercício de direitos. Afigura-se, assim, que as entidades empregadoras no âmbito do seu poder de direção devem elaborar os horários de trabalho das suas equipas de acordo com as necessidades do serviço e no respeito dos direitos de todos os seus trabalhadores.”.*

2.40. Importa, ainda, referir que quanto à colisão de direitos, designadamente do direito da Requerente com o os direitos de outros/as trabalhadores/as, resultantes do exercício da atividade profissional em regime de horário flexível ou decorrentes do gozo de outros direitos iguais ou da mesma espécie, máxime relacionados com a parentalidade, esta Comissão entende que “O direito à conciliação da atividade profissional com a

vida familiar e o direito à proteção da paternidade e maternidade estão inseridos na Parte I da Constituição da República Portuguesa relativa aos Direitos e Deveres Fundamentais e, não podem ser postergados por outros direitos ou deveres profissionais, mas sim conformar-se com eles.” (Parecer n.º 25/CITE/2014).

- 2.41.** Quanto à possibilidade do direito da trabalhadora, aqui requerente, colidir com os direitos dos doentes, é uma questão a analisar com ponderação, em atenção à natureza dos direitos em causa, recorrendo a critérios de razoabilidade e bom senso, contudo, no caso em apreço, tal argumento não colhe enquanto fundamento de recusa do pedido de horário flexível que apenas poderá ser negado com base em exigências imperiosas do funcionamento da empresa/serviço ou na impossibilidade de substituir o trabalhador/a se este/a for indispensável.
- 2.42.** Vem a entidade empregadora alegar razões imperiosas de serviço, que sustenta no elevado número de pedidos de horário flexível versus a insuficiência de efetivos para os lugares a prover motivada pela *“não substituição atempada por parte da tutela dos elementos em falta, mais os necessários para repor o horário das 35 horas”*, o que gera dificuldades na realização de escalas de serviço nos turnos da tarde, da noite e dos fins de semana, e tem levado ao encerramento de camas nos cuidados intensivos neonatais e apresentação de propostas de encerramento de horários noturnos nalgumas unidades de urgência.
- 2.43.** Ora, como refere a entidade empregadora as questões relacionadas com o preenchimento dos postos de trabalho necessários ao funcionamento equilibrado e eficiente e que, paulatinamente, têm vindo

a refletir-se numa diminuição dos serviços prestados, reportam-se à esfera de competência da tutela, pelo que esta não é a sede própria para proceder à sua avaliação.

- 2.44.** É missão desta Comissão colaborar na aplicação de disposições legais e convencionais relativas à proteção da parentalidade e à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, no setor privado, no setor público e no setor cooperativo.
- 2.45.** À CITE cabe-lhe, no âmbito das suas atribuições legais, conhecer e aferir da existência de factos concretos, que, inequivocamente, na situação em apreço, se revelem impeditivos da atribuição do regime de horário flexível com base na existência de razões imperiosas de serviço e/ou na indispensabilidade da trabalhadora que determine a impossibilidade da sua substituição.
- 2.46.** Nestes termos, era imprescindível que o empregador demonstrasse porque motivo ou motivos, na situação subjacente ao pedido, não se revela possível atribuir o horário solicitado, designadamente, porque razão a trabalhadora não pode realizar apenas os turnos da manhã, identificados como “M1”, quando tem vindo a realizar esse turno e o turno designado por “M”, que decorre no período entre as 8:00h e as 16:00h.
- 2.47.** Também, faltou demonstrar de que forma a atribuição daquele horário impedirá o eficaz funcionamento do serviço em causa, nomeadamente quais os constrangimentos daí resultantes e consequências dos mesmos que levem a concluir pelo perigo de inoperacionalidade daquele setor.
- 2.29.** Da análise do pedido e dos mapas de serviço, conclui-se que o período

de horário solicitado se apresenta compatível com a organização de trabalho vigente no serviço, não resultando quaisquer períodos a descoberto.

2.30. A trabalhadora está obrigada à prestação de 35 horas semanais, carga horária com correspondência no pedido.

2.31. Do exame dos elementos do presente processo resultam não demonstradas as exigências imperiosas de funcionamento no serviço, na medida em que não foram apresentados factos inequívocos que permitam estabelecer um nexo causal entre a autorização do horário flexível solicitado pela Requerente e a impossibilidade do funcionamento do serviço onde trabalha.

2.50. Para finalizar, sempre se dirá, que a escassez de recursos humanos não fundamenta, de per si, as exigências imperiosas de serviço, ainda que sustentada na impossibilidade de promover ao preenchimento de todos os postos de trabalho ali existentes, pois, a presença de tais exigências dependerá, sempre, da análise e verificação de todo um circunstancialismo que emoldura o caso concreto e que permita concluir naquele sentido.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

- 3.1. A CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., 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, das disposições conjugadas do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e do n.º 2 do artigo 221.º, todos do Código do Trabalho(CT), concretizadores do direito fundamental à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes , 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 29 DE MAIO DE 2019, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM, DE ACORDO COM A LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA, COM OS VOTOS CONTRA DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP), DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP).