

PARECER N.º 328/CITE/2019

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível a trabalhadora com responsabilidades familiares, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02.
Processo n.º 2141 - FH/2019

I – OBJETO

- 1.1. Em 24.05.2019, a CITE recebeu do ..., cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., para efeitos da emissão de parecer, nos termos dos n.ºs 5 e 6 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02.
- 1.2. No seu pedido de horário flexível, de 24.04.2019, dirigido à entidade empregadora, a trabalhadora, refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1. *Que "exerce funções de Enfermeira no Serviço de ..., vem requerer autorização para a prestação de trabalho em regime de horário flexível, ao abrigo do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.*
 - 1.2.2. *O meu agregado familiar é composto pelo meu companheiro e por uma filha, nascida a 06 de Setembro de 2018, que reside comigo, e com o meu companheiro, em comunhão de mesa e habitação.*

- 1.2.3. *O meu companheiro, trabalhador na empresa ..., presta a sua atividade profissional em regime de isenção de horário.*
- 1.2.4. *Acresce, que no exercício das suas funções, obriga-se a prestar a sua atividade laboral nas instalações da entidade empregadora sitas no concelho de ... ou concelhos limítrofes, bem como, em qualquer outro local, determinado pela mesma, em Portugal ou em qualquer país em que tenha, direta ou indiretamente, projetos e contratos a realizar, o que acontece com alguma regularidade.*
- 1.2.5. *Perante a imprevisibilidade na prestação da atividade laboral anteriormente mencionada, obrigando-o a ausentar-se da área de residência com frequência, ficando a menor à minha guarda e exclusivamente dependente dos meus cuidados. Consta-se assim a dificuldade na conciliação da atividade profissional de ambos os progenitores, com a vida e dinâmicas familiares que permitam a insubstituível ação do exercício parental em relação à menor.*
- 1.2.6. *Face ao exposto solicito autorização para prestação de trabalho em regime de horário flexível, entre as 8h00 e as 16h00 de segunda a sexta-feira, permitindo conciliar a atividade profissional com a vida familiar de forma a poder cumprir os deveres que me incumbem como progenitora.*
- 1.2.7. *Tendo consciência da dificuldade de praticar o horário acima solicitado no serviço onde atualmente me encontro a exercer funções, venho por este meio demonstrar total disponibilidade para desempenhar o meu exercício profissional em qualquer outro Serviço onde considere possível a praticabilidade do requerido horário.*

- 1.2.8. *Para os aludidos efeitos, pretendo que o horário flexível ora requerido perdure, pelo prazo máximo fixado por lei, conforme estipulado no artigo 56.º do Código do Trabalho, até que a minha filha complete a idade de 12 anos, o que ocorrerá em 2030”.*
- 1.3. Em 15.05.2019, a entidade empregadora responde à trabalhadora, apresentando os fundamentos para a recusa do horário requerido, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1. *“A trabalhadora encontra-se vinculada a este ..., mediante contrato de trabalho por tempo indeterminado, celebrado ao abrigo do Código do Trabalho (CT), e pratica o período normal de trabalho semanal de 35 horas.*
- 1.3.2. *Sobre o requerimento, o Sr. Enfermeiro Supervisor, ..., pronunciou-se nos termos seguintes: “ (...) cumpre-nos propor a recusa do horário pretendido, especificado de 2 a sexta-feira, das 8.00 às 16.00 horas, num horário base de 35 horas por semana.*
- 1.3.3. *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 excecionais, a postos de ..., em detrimento do*

atendimento de doentes que necessitam de cuidados nos Serviços de internamento, ao longo de 24 horas, sete dias por semana.

- 1.3.4. *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.*
- 1.3.5. *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.*
- 1.3.6. *A própria Enf^a Chefe ... refere que já não tem capacidade para ter mais horários “flexíveis” face aos que já tem (“sic). Deste modo será incomportável satisfazer este direito em detrimento dos restantes enfermeiros em horário rotativo que seriam escalados apenas para trabalhar no horário da tarde e noite e fins de semana (..)”.*
- 1.3.7. *As exigências imperiosas do funcionamento do serviço estão atualmente visíveis no encerramento de ..., e nas propostas de encerramento de horário noturnos*
- 1.3.8. *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.

- 1.3.9. *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.*
- 1.3.10. *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 ... que assim vêm o ... cada vez com menos capacidade de resposta às suas necessidades, mormente aos fins de semana e nas tardes e noites.*
- 1.3.11. *Face ao exposto, reitero a proposta de indeferimento, sabendo desde já que não terá consequências, uma vez que o CITE decidirá como sempre. Talvez venha a ser necessário também aqui uma decisão dum ..., ou uma ..., agora tão em voga no*
- 1.3.12. *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.*
- 1.3.13. *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 As consequências de outra decisão que não a proposta, deverão ser imputadas diretamente a quem a tomar."*

- 1.3.14. *Analisando o requerimento apresentado, a trabalhadora informa o horário de trabalho semanal que pretende praticar; informa que a 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 a sua filha menor perfazer 12 anos de idade.*
- 1.3.15. *Por outro lado, a dispensa de realização de trabalho à noite e fins de semana constitui um sério prejuízo para este*
- 1.3.16. *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.*
- 1.3.17. *Considerando as necessidades de um hospital desta dimensão, deveria haver 1444 enfermeiros em horário rotativo.*
- 1.3.18. *Considerando os dados do Balanço Social de 2014, dos 1.783 enfermeiros, 83,5% eram mulheres e, destas 66% têm idade inferior a 40 anos.*
- 1.3.19. *O ..., tem 65 serviços a funcionar 24 horas por dia, 365 dias por ano, com uma elevada taxa de ocupação em internamento.*
- 1.3.20. *Em todas as áreas supra referidas, está contemplado o apoio de enfermeiros, sendo que apenas a Ambulatório (consulta externa), os*

hospitais de dia e algumas áreas de diagnóstico e terapêutica funcionam até às 20 horas.

- 1.3.21. Para o funcionamento de qualquer das unidades deste ... está definido um número mínimo de enfermeiros, por cada turno.*
- 1.3.22. Ora, as áreas acima referidas encontram-se já dotadas de um número de enfermeiros adequado, sendo aí colocados muitos dos enfermeiros que apresentam necessidades de ajustamento do horário ou do tipo de trabalho, maioritariamente por incapacidades que impedem o desempenho de funções em áreas de internamento.*
- 1.3.23. Pelo contrário, as unidades de internamento estão asseguradas com o número mínimo de enfermeiros, em termos de horas de cuidados de enfermagem.*
- 1.3.24. Por outro lado, a organização do tempo de trabalho destes profissionais exige o cumprimento rígido de horários, sobretudo nas áreas organizadas em regime rotativo - a grande maioria - considerando que cada grupo de enfermeiros, substitui o grupo antecedente e está previsto um período de 30 minutos de sobreposição entre turnos, especificamente para a transmissão das informações relevantes sobre os doentes internados ou em tratamento nas diversas unidades.*
- 1.3.25. 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.*

- 1.3.26. *Por último, se os horários flexíveis forem autorizados poderão, no limite, obrigar ao fecho de camas em alguns serviços.*
- 1.3.27. *Até à data, todos os pedidos de alteração do horário ou da organização do tempo de trabalho, motivados por parentalidade ou incapacidade temporária, com ou sem formulação escrita, eram autorizados, ainda que fosse necessário afetá-los a unidades orgânicas diferentes e/ou dotados de meios que permitissem compatibilizar aqueles horários com o adequado tratamento e apoio aos doentes deste ...".*
- 1.4. Em 17.05.2019, a requerente apresentou a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.4.1. *Posto isto, e perante os factos apresentados na recusa, julgo não serem imperiosos ao funcionamento do ... nem tão pouco que levem a crer que é impossível a minha substituição.*
- 1.4.2. *Realço que, concomitantemente com a apresentação do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, anexei o meu pedido de mobilidade interna e manifestei desde logo disponibilidade para ser transferida para a ... ou, ..., ou, em último recurso, para outro Departamento da entidade patronal.*
- 1.4.3. *Face ao exposto, acredito que poderei certamente ser substituta e transferida para um Serviço que me permita gozar o horário flexível solicitado, por forma a salvaguardar os mais elementares direitos, nomeadamente cuidar da minha filha menor, sem que haja conflito de interesses.*

- 1.4.4. *Estou ciente dos recursos insuficientes que a entidade patronal apresenta face ao volume de trabalho que é cada vez maior, contudo, não pode afirmar que é impreterível que preste o meu serviço em horário rotativo.*
- 1.4.5. *Não basta a entidade patronal invocar, como sempre tem feito ao longo de décadas, a falta de meios ou pessoal ao serviço e assim, servir-se disso para invocar a impraticabilidade de gozar um horário flexível. Em oposição, denotar o crescente anual e sucessivo do número de efetivos ao serviço da entidade patronal.*
- 1.4.6. *Não obstante, da realidade e importância em prestar convenientemente os seus serviços aos seus utentes, sabe contudo que, tais factos não podem sobrepor-se aos mais elementares direitos familiares nomeadamente o superior direito do interesse do menor que depende da figura maternal.*
- 1.4.7. *Assim, reitero o pedido de autorização para prestação do trabalho em horário flexível”.*

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1. O artigo 56.º, n.º 1 do Código do Trabalho (CT) estabelece que “o trabalhador com filho menor de 12 anos ou, independentemente da idade, filho com deficiência ou doença crónica que com ele viva em comunhão de mesa e habitação tem direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível, podendo o direito ser exercido por qualquer dos progenitores ou por ambos”.

- 2.1.1. Com a referida norma, pretendeu o legislador assegurar o exercício de um direito que tem tutela constitucional - o direito à conciliação da actividade profissional com a vida familiar (alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da C.R.P.).
- 2.1.2. Para que o trabalhador possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo 57º do CT que, *“o trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou em regime de horário de trabalho flexível deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes elementos:*
- a) Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável;*
 - b) Declaração da qual conste: que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação”.*
- 2.1.3. Admite, no entanto, que tal direito possa ser recusado pelo empregador com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, (artigo 57º n.º 2 do CT).
- 2.2. Em primeiro lugar, convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível, à luz do preceito constante do n.º 2 do artigo 56.º do CT, em que se entende *“por horário flexível aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário”.*
- 2.2.1. Nos termos do n.º 3 do citado artigo 56.º do mesmo diploma legal: *“O horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve:*

- a) *Conter um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;*
- b) *Indicar os períodos para início e termo do trabalho normal diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento;*
- c) *Estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas”.*

2.2.2. O n.º 4 do citado artigo 56.º estabelece que *“o trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode efectuar até seis horas consecutivas de trabalho e até dez horas de trabalho em cada dia e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas”.*

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

- 2.4. Na verdade, nos termos do citado n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, “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”, destacando-se no que concerne às exigências imperiosas o cumprimento das normas legais e contratuais relativas aos horários de todos/as os/as trabalhadores/as da empresa.
- 2.5. Ora, a entidade empregadora, apesar de apresentar razões que podem indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, não demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora, ponha em causa esse funcionamento, uma vez que o hospitalar não concretiza os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis e à aplicação do horário pretendido por aquela trabalhadora, no seu local de trabalho.
- 2.6. Salienta-se que, a CITE tem entendido que, relativamente a novos pedidos de horário flexível, para trabalhadores/as com responsabilidades familiares, todos eles devem ser atendidos, desde que analisados casuisticamente, afastando-se e evitando-se assim qualquer discriminação em razão da idade ou da oportunidade, por forma a que, tendo em consideração todos os condicionalismos legais e contratuais, os pedidos anteriores e os novos pedidos possam todos gozar, o máximo possível, os horários que solicitaram, dentro dos períodos de funcionamento do serviço onde trabalham.

III – CONCLUSÃO

- 3.1. Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa do ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ..., por forma a que, tendo em consideração todos os condicionalismos legais e contratuais, os pedidos anteriores e os novos pedidos possam todos gozar, o máximo possível, os horários que solicitaram, dentro dos períodos de funcionamento do serviço onde trabalham.
- 3.2. O empregador deve proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar à trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, aplicáveis, também, aos/às trabalhadores/as em funções públicas, por força do artigo 4.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de Junho, e, em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 18 DE JUNHO DE 2019, COM OS VOTOS CONTRA DA CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E DA CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL,

CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À REFERIDA ATA.