

## RESPOSTA DA RECLAMAÇÃO DO PARECER N.º 272/CITE/2019

**ASSUNTO:** Resposta à Reclamação do Parecer n.º 272/CITE/2019, aprovado por maioria na reunião de 15.05.2019 - 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 1759-FH/2019**

### I – OBJETO

1.1. Em 07.06.2019, a CITE recebeu da entidade empregadora ..., reclamação do Parecer n.º 272/CITE/2019, de 15.05.2019, nos seguintes termos:

*"(...) Boa tarde,*

*No seguimento da reclamação da funcionária ..., e do Parecer da CITE, documentos em anexo, vem por este meio o (...) contestar o mesmo, anexando o horário de julho. Abaixo segue informação da chefia, para apreciação dessa Comissão.*

*(...)*

*Boa tarde D<sup>a</sup> (...)*

*Relativamente ao parecer da CITE, ao pedido da Colaboradora (...), ao abrigo dos artigos 56.º e 57.º do Código de Trabalho, com indicação para efetuar horário de trabalho semanal das 08H às 16H de segunda a sexta feira, não é possível de conceder na sua totalidade, mas ajustando o mesmo com as necessidades da colaboradora e do Serviço.*

*Neste sentido enquanto Coordenador do ... cumpre-me contestar o parecer, pois compromete o funcionamento do serviço, tendo em conta que:*

1. Atualmente a equipa do Serviço de ... é constituída por 15 Assistentes Operacionais;
2. Para assegurar o normal funcionamento, a escala de para a cobertura das 24 h, é elaborada com um mínimo de 1 Assistente Operacional, no turno da noite, 5 no turno da manhã e 3 no turno da Tarde. Tendo em conta os atuais recursos, os constrangimentos existentes e a legislação, neste momento não se consegue assegurar os turnos. **Na programação de horário do mês de julho estão em falta, 33 Manhãs (14 destas ao Fim de semana) e 11 Tardes, correspondendo a um total de 352 h em falta para assegurar os turnos. (Horário de Julho planeado em anexo).**
3. Atualmente a equipa tem as seguintes indisponibilidades / constrangimentos na elaboração de horários,
  - a) Duas Assistentes Operacionais com horário de amamentação, com isenção de trabalho noturno;
  - b) Duas Assistentes Operacionais com flexibilidade de horário e isenção de trabalho noturno por filhos menores de 12 anos;
  - c) Uma Assistente Operacional com ficha de aptidão da Medicina do Trabalho com limitações que afetam diretamente o serviço em termos de prestação de cuidados / organização (limitações de mobilização de cargas e em efetuar trabalho por turnos, incluindo o noturno);
4. É necessário garantir o direito à Avaliação de Desempenho (SIADAP) de todas as Assistentes Operacionais através do contacto funcional efetivo com o avaliador, pelo tempo mínimo exigido legalmente;
5. É necessário garantir a todos os trabalhadores um período mínimo de descanso entre os turnos previsto na Lei e demais legislação;
6. É necessário garantir o direito à igualdade nas condições de trabalho assegurando que todos os trabalhadores compatibilizem a sua vida profissional com a familiar, num serviço que funciona com uma organização de trabalho por turnos, 24 horas por dia e 365 dias por ano;
7. A trabalhadora é indispensável para o funcionamento imperioso do serviço e neste momento é impossível de substituir face aos constrangimentos existentes no Departamento em termos de Recursos Humanos.

Tenho ainda a referir que a gestão do Departamento da ... está a ser comprometida e o funcionamento dos seus serviços devido a todos estes constrangimentos, os pareceres da CITE não tem em conta as especificidades de todos os intervenientes no

*processo e o próprio funcionamento da instituição hospitalar com a sua missão e os seus valores. (...)*”.

Na sequência da presente exposição, a entidade empregadora acrescentou ainda a seguinte fundamentação à reclamação:

*“(...) O Horário de Julho foi planeado e **as colaboradoras foram colocadas a efetuar os turnos de acordo com a flexibilidade que lhes foi dada**, para demonstrar-mos que se tudo for de acordo com os pedidos os colaboradores, com as atuais limitações de recursos (não substituições e numero de elementos desadequado face às necessidades dos doentes), o serviço e os outros colaboradores sofrem constrangimentos que afetam a sua vida pessoal e o funcionamento do próprio serviço, pois não se consegue um horário adequado e equilibrado em termos de disponibilidades para os cuidados.*

*Flexibilidades:*

*(...) faz MT de segunda a Domingo, atualmente de absentismo;*

*(...) faz MT de segunda a Domingo;*

*(...) faz M de segunda a sexta;*

*(...) faz manhãs por horário de amamentação o que diminui uma hora nos cuidados (nesse período o serviço fica com menos uma assistente operacional (AO), no início e no final do turno) quando a AO está deveriam estar cinco no turno de forma a ficarem no mínimo quatro quando está ausente. Nos dias em que estão quatro ficam apenas 3 AO nesse período;*

*Constrangimentos devido as flexibilidades:*

*Não se consegue dar um dia de DS, sábado ou domingo a cada 4 semanas a todos os colaboradores, por exemplo:*

*(...) nº mec (...);*

*(...) nº mec (...);*

*(...) nº mec (...).*

*Não existe equidade nos horários alguns colaboradores têm que efetuar mais tardes e mais noites, pode ser verificado o ficheiro anexo, será mais fácil de consultar e de entender do que no horário enviado. Se verificarmos estes turnos tendo em conta a sua distribuição durante a semana e fim de semana verificamos que ainda é mais desequilibrado e desajustado em termos de justiça e equidade dos trabalhadores (Ver Anexo).*

*Além deste aspeto temos a referir que os doentes necessitam de ser cuidados e de cuidados de saúde, tem direito a serem cuidados (consagrado pela legislação vigente). Esses mesmos cuidados são necessários em todos os dias e em todos os turnos, nos feriados, nos sábados e nos domingos os doentes não necessitam de menos cuidados nesses dias, pelo que deveriam ter o mesmo numero de recursos disponíveis (1 de noite, 5 de manhã e 3 de tarde).*

*Não existindo recursos suficientes para assegurar os rácios, com os recursos existentes tendo em conta as flexibilidades e outras limitações de horários, existem dias que tem 5 Aos de manhã, 4 e 3 (desajuste nas horas disponíveis para os cuidados), nos turnos da tarde existe o mesmo problema.*

*Tendo em conta a legislação vigente não se consegue efetuar de outra forma.*

*Se as flexibilidades tivessem em conta a instituição e fossem ajustadas de acordo com o trabalhador e a instituição poder-se-ia diminuir este constrangimento.*

*Em resumo, visto de forma “pura e sem ter em conta as realidades”, com os direitos dos trabalhadores, “os doentes perdem os seus direitos” de ser cuidados de igual forma todos os dias da semana.*

*Com estas limitações não se consegue garantir o direito à igualdade nas condições de trabalho assegurando que todos os trabalhadores compatibilizem a sua vida profissional com a familiar, num serviço que funciona com uma organização de trabalho por turnos, 24 horas por dia e 365 dias por ano, ficam com um horário completamente desajustado como se pode verificar na distribuição de turnos, quer de semana quer ao fim de semana.*

*Pelo exposto pode-se constatar grande desequilíbrio da oferta e da necessidade de cuidados e da falta de equidade entre os trabalhadores, sendo esta uma realidade transversal a toda a instituição, não se conseguindo mobilizar colaboradores de forma a assegurar as flexibilidades solicitadas.*

*Com os Melhores Cumprimentos (...)*

**1.2.** Por ofício datado de 12.06.2019 e enviado a 14.06.2019, a CITE notificou a trabalhadora, por carta registada, com aviso de receção, da reclamação efetuada pela entidade empregadora, na sequência da notificação do Parecer n.º 272/CITE/2019, de 15 de maio de 2019.

1.3. A trabalhadora, notificada em 18.06.2019, para se pronunciar, apresentou resposta ao ofício supramencionado, nos seguintes termos:

"(...)

*..., notificada para alegar o que tiver por conveniente face à Reclamação apresentada pelo (...), vem dizer o seguinte:*

*Não corresponde à verdade que a atribuição de horário flexível à trabalhadora ora signatária prejudique e/ou afete a vida pessoal de outros colaboradores [nomeadamente os invocados pelo (...)] e/ou que provoque constrangimentos no funcionamento do próprio serviço.*

*De facto:*

*Segundo o horário do mês de junho a trabalhadora (...) tem 2 fins-de-semana livres (08 e 09 de junho + 14 feriado municipal de ...+ 15 e 16 de Junho) – esta trabalhadora não solicitou o regime de flexibilidade ao abrigo da parentalidade, nem o direito à amamentação e ainda assim teve 2 fins-de-semana. Por sua vez a trabalhadora signatária neste mês apenas teve um fim-de-semana livre (trabalhou três - ou no sábado ou no domingo).*

*Vide agora o horário do mês de julho - a requerente está de serviço todos os sábados exceto o dia 13.*

*Esclarece-se que onde se faz referência ao turno MT, quer na realidade dizer que o trabalhador em causa faz manhãs e tardes, e não efetua trabalho noturno, não obstante dizer, que estes turnos não são realizados ininterruptamente, ou seja, os trabalhadores farão em alguns dias manhãs e em outros dias tardes. Assim por exemplo e não prejudicando o Sr. (...) bastaria retirar a (...) de ...(a 5 de julho) e colocá-la a fazer manhã dia 6, até porque esta trabalhadora vai ter férias e não trabalha 2 fins-de-semana seguidos.*

*Isto permitiria que a trabalhadora signatária pudesse não trabalhar no fim-de-semana, dia 06 e 07 de julho.*

*Acresce ainda que neste mês de julho a trabalhadora (...) tem três descansos (folgas) em 3 fins-de-semana (sábado ou domingo).*

*Mais se informa, que a equipa de auxiliares do serviço da ..., é a mais bem reforçada de momento comparativamente com os restantes serviços de ... do (...), havendo assim mais possibilidade, oportunidade e facilidade na realização de horários. Importa dizer que também nos outros há singularidades ao abrigo da parentalidade, amamentação e estatuto trabalhador/estudante.*

*A trabalhadora signatária já mostrou disponibilidade em efetuar em alguns fins-de-semana, algumas manhãs em que o conjugue não se encontrasse a laborar. A mesma não quer prejudicar nem a entidade patronal, nem o serviço, nem tão pouco os seus colegas de trabalho. Também deste modo, a trabalhadora já se mostrou disponível para trabalhar alguma tarde que o serviço necessite e estando salvaguardada a permanência do menor com o seu conjugue.*

*Apesar de considerarem a trabalhadora signatária como em elemento imprescindível, a mesma já se mostrou disponível para uma possível transferência de serviço caso isso ajudasse ambas as partes.*

*No horário vemos referência ao elemento (...), considerado como sendo um elemento da equipa, quando na realidade se trata de um estagiário ao abrigo do Instituto de Formação Profissional que terminará estágio em setembro, assim sendo quando na resposta se refere que a ... trabalhará com 5 elementos nas manhãs, 3 de tarde e 1 de noite, estaremos a contabilizar este também quando se verificam 3 elementos nas tardes, não são as 8 horas efetivas do turno, mas sim "TB", em que os elementos iniciam turno às 12h e terminam às 20h.*

*Vemos, pois que, de facto, a questão é saber elaborar o horário sendo que o regime petitionado pela trabalhadora não prejudica nenhum dos trabalhadores conforme alegado pela entidade empregadora, e o serviço apresenta um número de elementos que satisfaz as suas necessidades conforme pode ser verificado.*

*Mais se informa, que todos os elementos apresentam-se a "dever" horas à entidade patronal no mês de julho, o que não se verificava em meses anteriores, em que era ao trabalhador que a entidade patronal "devia" horas. No corrente mês, a equipa apresenta-se com 66 horas positivas, estando ainda 2 elementos de férias por quinzena, e 2 elementos de baixa médica; no passado mês de junho a equipa apresentava-se com 72h negativas.*

***Deve assim ser indeferida a Reclamação apresentada pelo (...) e mantido o Parecer desta CITE, tudo com as legais consequências.***

*Junta: Horários entre janeiro e julho para melhor esclarecimento, a trabalhadora signatária informa que o horário de julho virá a ser alterado visto a trabalhadora (...) apresentar-se ao serviço vinda da sua ausência por Baixa Médica. Pede-se ainda desculpa por o incómodo de ser enviada uma cópia do mês de julho rasurado. (...)"*

## II - ENQUADRAMENTO JURÍDICO

**2.1.** Conforme decorre, atualmente, do artigo 20.º da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5.07.2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, os Estados Membros designam um ou mais órgãos para a promoção, a análise, o acompanhamento e o apoio da igualdade de tratamento entre todas as pessoas, sem qualquer discriminação em razão do sexo.

**2.2.** A CITE é, desde 1979, a entidade que tem por missão prosseguir a igualdade e a não discriminação entre homens e mulheres no trabalho, no emprego e na formação profissional e colaborar na aplicação de disposições legais e convencionais nesta matéria, bem como as 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.

**2.3.** Esta Comissão, sua composição e respetivas competências encontram-se previstas na alínea d) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, cabendo-lhe apreciar os requisitos processuais, bem como o motivo justificativo da intenção de recusa, pelo empregador, de autorização para trabalho com flexibilidade de horário a trabalhadores/as com filhos menores de 12 anos, a que se referem os artigos 56.º e 57.º do CT, constantes do Parecer n.º 78/CITE/2019, que aqui se dão por integralmente reproduzidos.

**2.4.1.** A CITE tem uma composição tripartida e equilátera, constituída por representantes do Estado, representantes das associações sindicais e representantes das associações patronais.

**2.4.1.** A CITE " é composta por um representante do ministério com atribuições na área do emprego, que preside; um representante do ministério com



atribuições na área da igualdade; um representante do ministério com atribuições na área da Administração Pública; um representante do ministério com atribuições na área da solidariedade e segurança social; dois representantes de cada uma das associações sindicais com assento na Comissão Permanente de Concertação Social e um representante de cada uma das associações patronais com assento na Comissão Permanente de Concertação Social” – n.º 1 do artigo 6.º do citado Decreto-Lei n.º 76/2012.

**2.4.2.** Os pareceres, prévios ou outros, emitidos pela CITE, são sempre votados em reunião plenária pela maioria legal dos seus membros, nos termos previstos nos artigos 14.º a 28.º do Código do Procedimento Administrativo, revestindo sempre a forma de deliberação colegial, que expressa uma vontade conjunta – artigo 10.º do mesmo Decreto-Lei n.º 76/2012.

**2.4.3.** De referir também que as deliberações da CITE constituem pareceres obrigatórios votados por um órgão colegial que detém competência exclusiva, como acontece no caso agora objeto de reclamação, para a emissão de “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/as com filhos menores de 12 anos” – alínea d) do artigo 3.º do mencionado Decreto-Lei n.º 76/2012, e n.º 5 a 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho (CT).

**2.5.** Em caso de intenção de recusa do pedido de horário flexível formulado pelo/a trabalhador/a, se for considerado que a entidade empregadora não demonstrou suficientemente as exigências imperiosas do funcionamento da empresa, conforme determina o n.º 2 do mencionado artigo 57.º, a CITE emite parecer desfavorável, o que aconteceu no processo *sub judice*, objeto da presente reclamação.

**2.6.** Não obstante o n.º 7 do aludido artigo 57.º do CT prever expressamente o reconhecimento judicial da existência de motivos justificativos, tem sido aceite



pela CITE reclamação das suas deliberações, ao abrigo do disposto nos artigos 184.º e seguintes do Decreto-Lei n.º 4/2015 de 7 de janeiro, que aprovou o Código do Procedimento Administrativo (CPA) permitindo que as partes apresentem reclamação das suas deliberações, com base em qualquer incorreção, irregularidade, ilegalidade ou inconveniência do ato administrativo, que, por hipótese, possa ter ocorrido no exercício das competências que lhe estão atribuídas.

### **III – ANÁLISE**

**3.1.** Com a presente reclamação, pretende a entidade empregadora que a CITE proceda à reapreciação do Parecer n.º 272/CITE/2019, afirmando ser impossível atribuir, na sua totalidade o horário, mas ajustando o mesmo às necessidades da colaboradora e do serviço.

**3.2.** Tal como havia feito na instrução do Parecer objeto de reclamação, a entidade empregadora, vem referir a necessidade de conformar vários direitos, pelo que, a atribuição do horário flexível à trabalhadora tal como solicitado, iria colidir com os direitos dos/as restantes trabalhadores/as.

**3.3.** Saliencia-se que, em sede de intenção de recusa, do processo alvo da reclamação, a entidade empregadora, referia a necessidade de alocar os seguintes recursos:

Turno da noite: 1 trabalhador/a;

Turno da manhã: 4 trabalhadores/as;

Turno da tarde: 2 trabalhadores/as;

**3.4.** Com efeito, a entidade empregadora, vem agora referir que para garantir o normal funcionamento do serviço, dispõe de 15 trabalhadores/as, os quais, é imprescindível alocar da seguinte forma:

Turno da noite: 1 trabalhador;

Turno da manhã: 5 trabalhadores;

Turno da tarde: 3 trabalhadores;

**3.5.** Mais adianta, entre outros argumentos já enunciados em sede de intenção de recusa, a indisponibilidade de atribuir um dia de descanso semanal, ao sábado ou domingo, a cada 4 semanas a pelo menos três colaboradores.

**3.6.** De referir, quanto a este último argumento, que o mesmo não encontra correspondência com o planeamento de horário enviado, que se dá por integralmente reproduzido, porquanto não fica demonstrado de forma indubitável que não existem outros/as trabalhadores/as para assegurar convenientemente o serviço, face aos meios humanos disponíveis.

**3.7.** Assim, apesar de o empregador vir alterar as dotações de recursos humanos indispensáveis ao normal funcionamento do serviço e, apesar de alegar motivos imperiosos de funcionamento do serviço, não logrou demonstrar de forma inequívoca os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis.

**3.8.** Nestas circunstâncias, tendo os membros da CITE, ao tempo, ponderado toda a argumentação aduzida, e uma vez que na presente reclamação não são alegados factos novos, que ponham em causa a validade do Parecer n.º 272/CITE/2019, não se procede à alteração do mesmo.

**3.9.** Saliente-se que o reconhecimento dos direitos dos/as trabalhadores/as e com responsabilidades familiares não implica a desvalorização da atividade profissional que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da

República Portuguesa, é um direito especial que visa harmonizar ambas as conveniências, competindo à entidade empregadora organizar-se de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a proteção ao exercício da parentalidade.

#### **IV – CONCLUSÃO**

Face ao exposto e nos termos supra enunciados, a CITE delibera:

**4.1.** Indeferir a presente reclamação e manter o sentido do Parecer n.º 272/CITE/2019.

**4.2.** Comunicar à entidade empregadora e à trabalhadora o teor da presente deliberação.

**4.3.** Recomendar à entidade empregadora que proporcione 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 127º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, aplicáveis em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59º da Constituição da República Portuguesa.

**APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 17 DE JULHO DE 2019, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES CCP - CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, CIP - CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP - CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.**