

PARECER N.º 66/CITE/2023

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa do pedido de autorização de trabalho a tempo parcial, a trabalhadora com responsabilidades familiares, nos termos do n.º 5 do artigo 57º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.

Processo n.º 17-TP/2023

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 29.12.2022, do ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de prestação de trabalho a tempo parcial apresentado pela trabalhadora ..., com a categoria profissional de ..., a desempenhar funções no Serviço de ...

1.2. Em 06.12.2022, pela trabalhadora em formulário interno assinado digitalmente, com carimbo de entrada do SRH datado de 13.12.2022, foi apresentado um pedido de prestação de trabalho em tempo parcial, que se transcreve:

“(...)

Requer:

A transição para o regime de trabalho a tempo parcial + pelo período de 1 (um) ano.

Dependente menor de 12 anos de idade, nascido a 21 de fevereiro de 2022 (...)

Confirmo que pretendo redução para metade do tempo completo, isto é, 17,5 horas semanais. Na modalidade de 3 dias por semana, de segunda a sexta feira, no período da manhã, com início a partir de dia 7 de janeiro de 2023.

Declaro sob compromisso de honra que:

- o menor, meu filho, vive comigo, em comunhão de mesa e habitação;
- e outro progenitor tem atividade profissional, não se encontrando ao mesmo tempo em situação de trabalho a tempo parcial, nem está impedido ou inibido totalmente de exercer o poder paternal;
- não está esgotado o período máximo de duração a que se refere este pedido;
- já se encontra esgotado o direito às licenças parental inicial e complementar.

Mais informo que este pedido surge em sequência ao já anteriormente formulado e associado ao Parecer n.º 847/CITE/2022, sendo que à data do pedido me encontrava afeta à unidade ... e no presente momento, encontro-me transferida para o serviço de ...

Peço deferimento

Data 06/12/2022

(...)"

1.3. Em 22.12.2022, por correio eletrónico, a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa proferida, que se transcreve:

"(...)

Exma. Senhora

Enf.ª ...

Informa-se que, por Despacho da Sra. Enfermeira Diretora deste Centro Hospitalar, de 20 de Dezembro de 2022, foi indeferido o pedido de trabalho a tempo parcial.

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

Obrigada.

Ao dispor para esclarecimentos que entenda por necessários.

(...)"

- Despacho proferido pela Sra. Enfermeira Diretora, datado de 20.12.2022:

"(...)

1. Face ao exposto, claramente fundamentado, sem contato funcional com o ... (contrato celebrado no pp 2 de agosto e ausente desde 13 de setembro de 2021, sem contacto funcional nem avaliação de período experimental), coloca-se a proposta de rescisão do referido contrato, o que permitirá a substituição da requerente por enfermeiros que assegure trabalho por turnos.

*2. Se tal não for legalmente possível, e **não sendo comportável** neste serviço a existência em simultâneo de mais 1 Enfermeira com o horário requerido, pelos mesmos motivos, **indefere-se** o pedido, **realçando a exigência imperiosa do ... assegurar a prestação de cuidados aos doentes internados, 7 dias por semana, 24 h por dia**, sendo a presente trabalhadora indispensável, no horário contratualizado (por turnos), com impossibilidade de substituição, por razões legais.*

*Mais esclarecemos e informamos que os demais enfermeiros da equipa têm de assegurar, em segurança, os turnos de tardes, noites, fins de semana e feriados, o que, per si, se torna incomportável e imerecido, porque também muitos deles têm filhos, agregados familiares, configurando-se toda esta situação de **injustiça relativa** e fator de imensa desmotivação.*

Poderá ser analisada a possibilidade de:

- Alternância de horário com as demais enfermeiras que já têm horário imposto pela CITE, de acordo com o parecer da Enf.ª Adjunta do Serviço. Ou,

- Transferência de serviço, onde o horário a praticar será das 8:00 às 20:00 (e não às 16h, como solicitado, pois mesmo os serviços de ambulatório funcionam maioritariamente das 8:00 às 20:00), se a requerente assim o aceitar.

20 dez. 22

(...)"

- Parecer do Serviço de Direção de Enfermagem, proferido pela Sra. Enfermeira Supervisora, datado de 19.12.2022:

"(...)

Assunto: Regime de trabalho a tempo parcial da Enfermeira ...

A Sr.^a Enfermeira ... iniciou funções no ..., na ... l a 2 de agosto de 2021, de 13 de setembro de 2021 a 22 do mesmo mês esteve de baixa médica e a 23 de setembro iniciou licença de gravidez de risco que se prolongou até 20 de fevereiro de 2022. A 21 de fevereiro iniciou licença de parentalidade até 18 de outubro de 2022, a que se segue 30 dias de licença de férias que terminam a 30 de novembro de 2022. A Sr.^a Enfermeira realizou apenas perto de um mês de trabalho na Instituição, não tendo sequer concluído o processo de integração, encontrando-se ainda em período experimental, tendo sido transferida para a Com horário de amamentação.

Dado o deficit de Enfermeiros existentes no ..., o horário pretendido não é compatível com as necessidades da Instituição.

Face ao exposto proponho a rescisão do contrato, caso não seja possível, proponho que seja transferida para um sector de ambulatório.

(...)"

- Pelos Serviço de Recursos Humanos foi elaborado o enquadramento jurídico do pedido por informação datada de 13.12.2022 e apresentada à consideração da Sr.^o Enf.^a Diretora a 16.12.2022, que se transcreve:

"(...)

Assunto: Regime de Trabalho a tempo parcial de trabalhador com responsabilidades familiares

Enquadramento

A trabalhadora, Enfermeira, e afeta ao serviço de ..., pretende usufruir do regime de trabalho a tempo parcial, no âmbito da parentalidade, pelo período de um ano, a iniciar em 07/ 01/ 2023.

Mais informa que: "(...) Confirmo que pretendo redução para metade do tempo completo, isto é, 17,5 horas semanais. Na modalidade de 3 dias por semana, de segunda a sexta-feira, no período da manhã (...)"

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

Legislação aplicável (artigos 55.^o e 57.^o do Código do Trabalho)

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 a tempo parcial, prorrogado até ao limite de dois anos.

O direito pode ser exercido por qualquer dos progenitores ou por ambos em períodos sucessivos, depois da licença parental complementar, em qualquer das suas modalidades.

Durante o período de trabalho em regime de tempo parcial, o trabalhador não pode exercer outra atividade incompatível com a respetiva finalidade, nomeadamente trabalho subordinado ou prestação continuada de serviços fora da sua residência habitual.

Para o exercício do direito, a trabalhadora requer ao empregador, com a antecedência prevista de 30 dias face ao início do regime de trabalho, indicando os seguintes elementos:

- a) O prazo previsto, dentro do limite aplicável;*
- b) Que o dependente vive com a requerente em comunhão de mesa e habitação;*
- c) Que não está esgotado o período máximo de duração;*
- d) Que o outro progenitor tem atividade profissional e não se encontra ao mesmo tempo em situação de licença, ou que está impedido ou inibido totalmente de exercer o poder paternal;*

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 (n.ºs 2 e 3 do artigo 57.º do CT).

A não observância destas normas constitui contraordenação grave punível com coima (n.º 1 do artigo 57.º do CT).

Perante o exposto, a trabalhadora reúne os elementos para o exercício do direito.

Submete-se à consideração superior.

(...)"

1.4. A trabalhadora não apresentou apreciação à intenção de recusa.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. 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 (...).”

2.2. O artigo 68.º da Constituição da República Portuguesa estabelece que:

“1. Os pais e 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.”

2.3. 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.”*

2.4. 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.

2.5. 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”.*

2.6. 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.

2.7. A Diretiva 2019/1158/EU do Conselho, de 20 de junho, que revogou a Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, com efeitos a partir de 11 de julho de 2019, aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, reforçando que as “políticas de conciliação entre a vida profissional e a vida familiar deverão contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres, promover a participação das mulheres no mercado de trabalho, a partilha equitativa das responsabilidades de prestação de cuidados entre homens e mulheres e reduzir as disparidades de rendimentos e de remunerações entre homens e mulheres” (Considerando 6).

2.8. 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”.

2.9. 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.

2.10. 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

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

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.

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

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

- Solicitar o horário ao empregador com a antecedência de 30 dias;
- Indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável;
- Apresentar declaração na qual conste:
 - a) que o(s) menor(es) vive(m) com o/a trabalhador/a em comunhão de mesa e habitação;
 - b) que não está esgotado o período máximo de duração do regime de trabalho a tempo parcial;
 - c) que o outro progenitor tem atividade profissional e não se encontra ao mesmo tempo em situação de trabalho a tempo parcial ou que está impedido ou inibido totalmente de exercer o poder paternal;
 - d) qual a modalidade pretendida de organização do trabalho a tempo parcial.

2.11.2. De referir que, nos termos previstos no n.º 3 do artigo 55.º do Código do Trabalho: *“Salvo acordo em contrário, o período normal de trabalho a tempo parcial corresponde a metade do praticado a tempo completo numa situação comparável e, conforme o pedido do*

trabalhador, é prestado diariamente, de manhã ou de tarde, ou em três dias por semana.”.

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

2.11.4. Uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável dispondo, para o efeito, do prazo de vinte dias, contados a partir da receção do pedido do trabalhador/a, para lhe comunicar por escrito a sua decisão.

Se o empregador não observar o prazo indicado para comunicar a intenção de recusa, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos da alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.11.5. Em caso de recusa, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a implicando a sua falta, de igual modo, a aceitação do pedido.

2.11.6. Ainda assim, mesmo em presença do pedido de emissão de parecer prévio no prazo indicado na lei, caso a intenção de recusa da entidade empregadora não mereça parecer favorável desta Comissão, tais efeitos só poderão ser alcançados através de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.²

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

- a) que esgotou o direito à licença parental complementar;
- b) que o/a menor vive com o/a trabalhador/a em comunhão de mesa e habitação;

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

- c) que não está esgotado o período máximo de duração do regime de trabalho a tempo parcial;
- d) que o outro/a progenitor/a tem atividade profissional e não se encontra ao mesmo tempo em situação de trabalho a tempo parcial ou que está impedido/a ou inibido/a totalmente de exercer o poder paternal;
- e) qual a modalidade pretendida de organização do trabalho a tempo parcial.

2.13. Do pedido formulado, afere-se que a trabalhadora já que esgotou o direito à licença parental complementar e que o outro progenitor tem atividade profissional e não exerce o mesmo direito ao mesmo tempo.

2.14. Declara viver em comunhão de mesa e habitação com o seu filho.

2.15. Solicita o regime de trabalho a tempo parcial pelo período de um ano e que não está esgotado o período máximo de duração do regime.

2.16. No que concerne à intenção de recusa, é pois de considerar que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição da trabalhadora, se esta for indispensável, deve ser interpretado no sentido de exigir ao empregador a clarificação e demonstração inequívocas de que a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão do horário que facilite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar do/a trabalhador/a com responsabilidades familiares, tal como requerido; como tal organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento do serviço ou como existe impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável.

2.17. Ainda sobre o conceito de exigências imperiosas do funcionamento do serviço, veja-se o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, proferido no Processo n.º 3824/18.9T8STB.E1, consultável em www.dgsi.pt, segundo o qual: “*só podem ser consideradas imperiosas as exigências extraordinárias, excepcionais que não se confundem*”

com maior ou menor dificuldade de organização da atividade da empresa, ou sequer com a maior ou menor onerosidade para o empregador em função da gestão do seu quadro de pessoal. A expressão utilizada pelo legislador «exigências imperiosas de funcionamento da empresa» é uma expressão deliberadamente apertada e rigorosa. O que se compreende, considerando que uma das obrigações que recai sobre o empregador é a proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal – artigo 127.º, n.º 3 do CT. Assim, a recusa da fixação de um horário de trabalho adequado á conciliação entre a vida profissional e a vida familiar do trabalhador, apenas se justifica numa situação excessiva, extraordinária ou inexigível para o empregador, com vista à manutenção do regular funcionamento da empresa ou estabelecimento”.

2.18. Quanto aos motivos imperiosos do seu funcionamento, a entidade empregadora limita-se a fazer uma alegação genérica e abstrata dos motivos que considera serem fundamentais para não conceder o horário solicitado pela requerente, mormente o facto de não ser comportável a existência em simultâneo de mais 1 Enfermeira com o horário requerido e em ser necessário assegurar a prestação de cuidados aos doentes internados, 7 dias por semana, 24 h por dia, sendo a trabalhadora indispensável, no horário contratualizado (por turnos), com impossibilidade de substituição, por razões legais.

2.19. O que a entidade empregadora deveria ter feito e não fez, era demonstrar de que forma o horário solicitado pela requerente punha em causa o normal funcionamento do serviço onde a requerente desempenha funções, nomeadamente quais os períodos que ficariam a descoberto com o horário solicitado pela requerente face às suas necessidades e/ou a impossibilidade de a substituir, não bastando alegar a existência de deficit de Enfermeiros e que o horário pretendido não é compatível com as necessidades da Instituição.

2.20. Ora, atendendo ao supra exposto, afigura-se que, por um lado, assiste legitimidade no pedido da trabalhadora e, por lado, as razões invocadas pela entidade empregadora não consubstanciam razões imperiosas do funcionamento do serviço, não resultando

demonstrado objetiva e inequivocamente que o pedido da trabalhadora coloque em causa o funcionamento do mesmo, tal como determina o disposto nos artigos 55.º e 57.º do CT, tendo em conta o teor do pedido da trabalhadora e da intenção de recusa proferida pela entidade empregadora.

2.21. Com efeito, a entidade empregadora, não alegou nem tão-pouco demonstrou os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis à aplicação do horário pretendido por aquela trabalhadora requerente tendo em considerando as equipas de enfermeiros existentes na Instituição.

2.22. Refira-se que compete à entidade empregadora gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos/as seus/suas trabalhadores/as, por forma a garantir a plenitude do funcionamento do serviço, organizando-o com ponderação dos direitos de todos/as e de cada um/a deles/as, onde se inclui o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar, resultante de previsão legal e constitucional.

2.23. Quantos às demais considerações sobre as ausências da trabalhadora e os seus efeitos por enquadradas no âmbito do regime legal de proteção da parentalidade, elucidando-se a existência e aplicabilidade do regime especial de licenças, faltas e dispensas previsto e regulado no artigo 65º do Código do Trabalho, dispendo o n.º 1 da norma que “(...) *não determinam perda de quaisquer direitos, salvo quanto à retribuição, e são consideradas como prestação efectiva de trabalho as ausências ao trabalho resultantes de: a) Licença em situação de risco clínico durante a gravidez; (...) d) Licença parental, em qualquer das modalidades; (...)*”.

2.24. Saliente-se ainda que o reconhecimento dos direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras 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 o tempo de trabalho de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a proteção ao exercício da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto, a CITE delibera:

3.1. Emitir parecer prévio desfavorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., relativamente ao pedido de prestação de trabalho em regime de horário a tempo parcial efetuado pela trabalhadora ..., por não se afigurarem devidamente fundamentadas as exigências imperiosas do funcionamento do serviço ou a impossibilidade de substituir a trabalhadora, por esta ser indispensável.

3.2. A entidade empregadora 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 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 UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 18 DE JANEIRO DE 2023, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.