

PARECER N.º 336/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 1398-TP/2023

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 20.03.2023, 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 enfermeira especialista e a desempenhar funções no Serviço de Nefrologia/Hemodiálise da Unidade de ...

1.2. Em 23.02.2023 foi rececionado pela entidade empregadora, um pedido de prestação de trabalho em tempo parcial pela trabalhadora supra identificada, nos termos a seguir transcritos:

“(...)

..., Enfermeira Especialista em Reabilitação, portadora do número mecanográfico ..., a exercer funções no serviço de Nefrologia/Hemodialise na unidade de ... da Instituição que V. Excia. Superiormente dirige, em regime de contrato individual de trabalho por tempo indeterminado, nos termos do disposto no artigo 55.º da Lei n.º 7/2009 do Código do trabalho e demais normas legais e regulamentares aplicáveis, vem requerer a V. Excia. trabalho a tempo parcial de trabalhador com responsabilidades familiares a filho menor de 12 anos: no caso 3 filhos (11 anos, 7 anos e 4 anos de idade).

Vem requerer trabalhar a tempo parcial, depois de licença parental complementar completa, o correspondente a metade do praticado a tempo completo (35h/semana), ou seja, 17,5h/semana, com a possibilidade de acrescer até ao máximo de 24h/semana se houver acordo com a entidade empregadora, conforme estatuído no ponto 3 do Artigo 55.º da Lei n.º 7/2009 do código do trabalho, e, a serem prestados em 3 dias por semana, em roulement, de segunda a domingo, por o período de tempo máximo permitido pela lei acima referida, com efeitos a partir do próximo dia 1 de Abril do corrente ano.

A requerente mais declara que:

- Sendo trabalhadora com responsabilidades familiares, possui 3 filhos menores de 12 anos (11 anos, 7 anos e 4 anos), que com ela vivem em comunhão de mesa e habitação (anexo declaração da junta de freguesia);*
- Não se encontra esgotado o período máximo de duração previsto, uma vez será esta a primeira ocasião em que o solicita;*
- Reside a 45 Km da instituição, demorando cerca de 1 hora de viagem por trajeto;*

- O outro progenitor tem atividade profissional, não se encontrando ao mesmo tempo em situação de trabalho a tempo parcial e estando condicionado do exercício de responsabilidades parentais por se encontrar a trabalhar no ... de Lisboa, Unidade ..., em roulement fixo, (anexo declaração da entidade patronal)
(...)"

1.3. Por correio eletrónico datado de 14.03.2023 foi remetida comunicação à trabalhadora requerente, notificando-a da intenção de recusa, nos termos do despacho exarado pelo Conselho de Administração, no qual se afere a recusa, fundamentado no facto de que *a chefia deve em articulação com a trabalhadora articular o horário de modo a responder às necessidades da trabalhadora, não comprometendo o serviço.*

Consta informação com o teor abaixo transcrito:

“Na qualidade de Enfermeira Responsável pelo Serviço de Nefrologia, venho apresentar o meu parecer relativamente ao pedido de autorização para prestar trabalho em tempo parcial, solicitado pela Sr.ª Enf.ª ..., com o número mecanográfico ...

Este parecer será efetuado de acordo com o enquadramento jurídico em vigor no Código do Trabalho, Lei 7/2009. A Sr.ª Enfermeira ... encontra-se a praticar um horário de 35 horas/semana e vem solicitar um horário de trabalho a tempo parcial de trabalhador com responsabilidades familiares com filho menor de 12 anos.

Mais afirmo, que na elaboração dos horários de trabalho da Sr.ª Enfermeira ... foram sempre proporcionadas condições de trabalho que favorecessem a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, de acordo com o Código do trabalho, secção VII, Direitos deveres e garantias das partes, subsecção - Disposições gerais do n.º 3 do artigo 127.

Tenho ainda a salientar que a equipa de enfermagem do Serviço de Nefrologia é constituída por 36 enfermeiros. Segundo os cálculos efetuados, a dotação segura do serviço, de acordo com o Regulamento n.º .../... seria de 43 enfermeiros.

Esta equipa de Enfermagem assegura os cuidados nas seguintes valências: Unidade de Hemodiálise, Unidade de Dialise Peritoneal, Unidade de internamento, Unidade de intervenção Vasculas, Consulta de Tratamento Médico Conservador e Consulta Multidisciplinar de Opções Terapêuticas. De salientar que a equipa presta cuidados altamente diferenciados a pessoa com doença renal, e que as suas competências na área também o são, não sendo facilmente substituíveis.

No Serviço de Nefrologia já existem 6 enfermeiros com atribuição de horário flexível e mais 6 enfermeiros com fichas de aptidão com condicionalismos varies que afetam diretamente o serviço em termos de prestação de cuidados/organização, e que vão desde a limitações de mobilização de cargas a condicionalismos para não realizarem trabalho por turnos incluindo tardes e/ou noites.

Como é possível avaliar, o respeito pela conciliação familiar de todos os trabalhadores deste serviço, de forma a respeitar os requisitos mínimos de cumprimento legal na elaboração de horário revela-se uma tarefa hercúlea, mas que não pode de forma alguma ser menosprezada.

É ainda necessário:

- *Garantir a todos os trabalhadores um período, mínimo de descanso entre turnos previsto na Lei, assim como um dia de descanso.*
- *Garantir o direito a Avaliação ... (...) de todos os enfermeiros através do contacto funcional efetivo com o avaliador, pelo tempo mínimo exigido legalmente.*
- *Garantir o direito a igualdade nas condições de trabalho assegurando que desta forma, após caracterizar brevemente o serviço de Nefrologia efetuei uma análise sumaria, e leiga, do pedido da Sr.ª Enfermeira ... para trabalho a tempo parcial nos termos do disposto no artigo 55.º da Lei n.º 7/2009 e constato que são apresentadas evidências parciais sobre os pontos 1 a 4 e revela-se omissa a evidencia no ponto 5.*

No seguimento, ao analisar o disposto no artigo 57 da Lei n.º 7/2009, que refere quais os elementos a apresentar, constato que o disposto no ponto 1, alínea a, não se encontra concretizado em fator tempo, surgindo só identificado como o "período máximo permitido por lei", não me sendo possível fornecer um parecer sobre um espaço temporal não definido.

*Por tudo o exposto até ao momento, quer devido as dificuldades sentidas na elaboração dos horários para a equipa do serviço de nefrologia que tem origem nos constrangimentos acima apresentados, quer devido as dúvidas suscitadas pela elaboração do pedido, dou um **parecer negativo à atribuição do horário em tempo parcial a Sr.ª Enfermeira ...**"*

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 dispondo 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 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.

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

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;
- 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

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

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. No pedido formulado, a trabalhadora solicita um regime de trabalho a tempo parcial, porquanto é mãe de 3 menores, com 11 (onze), 7 (sete) e 4 (quatro) anos de idade.

2.14. Declarou no pedido que os menores vivem consigo em comunhão de mesa e habitação.

2.15. Iguamente se afere que a trabalhadora já que esgotou o direito à licença parental complementar e que não está esgotado o prazo máximo de duração máxima deste tipo de horário, porquanto é a primeira vez que solicita tal regime de horário.

2.16. Declarou, igualmente que o outro progenitor tem atividade profissional e não exerce o mesmo direito ao mesmo tempo.

2.17. A trabalhadora indica que pretende trabalhar em 3 dias por semana, em roulement, de segunda a domingo, de forma a perfazer as 17h30 semanais, encontrando-se disponível, caso exista acordo com a entidade empregadora, de perfazer até 24h/semanais.

2.18. Quanto ao requerimento apresentado e uma vez que a entidade empregadora entende que o pedido não se encontra devidamente formulado, porquanto a requerente não indicou, por um lado, relativamente a que menor pretende usufruir do direito, nem, por outro lado, indica o prazo para vigorar tal horário, entende-se que tais informações são irrelevantes porquanto, o direito pode ser usufruído, seja pelo menor de 7 (sete) anos, seja pelo menor de 4 (quatro) anos e, seja por um, seja por outro, nenhum deles, relativamente à sua idade, esgota o limite máximo do gozo do direito a trabalhar em regime de trabalho a tempo parcial

2.19. Ora, tendo a própria trabalhadora referido que pretende gozar pelo período máximo previsto na lei, entende-se que pretende gozar pelo período de 2 anos, e não até a sua filha mais nova perfazer 12 anos de idade.

2.20. Contudo, ainda que a requerente se encontra balizada pelo limite máximo de dois anos, tal direito, poderá, nos termos previstos do n.º 4 do artigo 55.º do CT, ser prorrogável até ao limite de dois anos.

2.21. Face ao acima exposto, entende-se que o pedido da trabalhadora se encontra devidamente formulado.

2.22. 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.

2.23. 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, excecionais 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”.*

2.24. 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, não cuidando demonstrar em absoluto por que motivo não pode conceder o horário solicitado pela requerente.

2.25. 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.

2.26. 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 55º e 57º do CT, tendo em conta o teor do pedido e a apreciação da trabalhadora, pontos 1.2 e 1.4 do presente parecer, e o teor da intenção de recusa da entidade empregadora, ponto 1.3.

2.27. 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.

2.28. 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.

2.29. 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 MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 12 DE ABRIL DE 2023, COM O VOTO CONTRA DA REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP)