

PARECER Nº 854/CITE/2024

Assunto: Parecer prévio à recusa de pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de 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 de fevereiro.

Processo n.º 4146-FH/2024

I – OBJETO

1.1. Em 25.07.2024, a CITE recebeu, via CAR, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitada pela trabalhadora ..., com a categoria profissional de Enfermeira.

1.2. Por correio electrónico, em 04.07.2024, a trabalhadora solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível nos seguintes termos:

- 08h00 – 15h30, de Segunda a Sexta-feira em dias úteis;
- Indica o prazo previsto, dentro do limite aplicável;
- Declara que reside com os dois filhos menores, de dois e dez anos de idade, respectivamente, em comunhão de mesa e habitação.

1.3. Em 17.07.2024, via correio electrónico, a entidade empregadora comunicou à trabalhadora a sua intenção de recusar o pedido formulado, conforme se transcreve:

“Assunto: Pedido de trabalho em regime de horário flexível.

Relativamente ao solicitado por V. Ex.^a (email de 4/07/2024), informamos sobre a decisão no sentido de recusar o pedido em concreto, tendo presente as exigências imperiosas do funcionamento deste Hospital, em função da atividade prestada pelo Serviço de Medicina I/Pneumologia onde V. Ex.^a está integrada e os termos do próprio pedido.

Efetivamente, a conceder-se no requerido, o período de trabalho solicitado, que «de segunda a sexta-feira no período compreendido entre as 8h e as 15h30 (horário que corresponde ao turno da manhã), folgando fins de semana e feriados» o mesmo resultaria, objetivamente, no comprometimento do funcionamento do Serviço, e na equipa a que se encontra dedicada, em função dos requisitos legais quanto às dotações seguras no mesmo (no caso, para os demais turnos de trabalho, designadamente os períodos das tardes e das noites), tendo que resultar asseguradas as dotações seguras em matéria de prestação de cuidados.

Tal consequência resulta evidenciada, para além do que abaixo se fundamenta, desde logo, na impossibilidade de promover um incremento de trabalho extraordinário para suprimir a (carência) de prestação de trabalho nos demais períodos laborais, conforme disposto no n.º 1 do artigo 60.º do Decreto-Lei n.º 17/2024, de 29 de janeiro (diploma que estabeleceu as normas de execução do Orçamento do Estado para 2024), porquanto a circunstância de se conceder no solicitado implicaria um aumento de encargos superiores ao orçamentado, situação que materializa o requisito exigido na parte final do n.º 2 do artigo 157.º do Código do Trabalho.

Ora, como depreenderá, a rigidez na estatuição de um regime de horário laboral no contexto hospitalar, inserido no grupo profissional na prestação de cuidados de saúde, em entidade empregadora integrante do Serviço Nacional de Saúde cujo processo de recrutamento e pré-dotações observa o determinado em sede Ministerial, alicerçado no regime laboral da Carreira de Enfermagem, designadamente no que à determinação do regime de trabalho por turnos diz respeito, impede esta ... de habilitar a proposta de V. Ex.ª.

Todo o processo gestonário em matéria de flexibilização de horário tem permitido, como em todas as demais situações laborais, harmonizar, no máximo admissível, os turnos de trabalho com a vida familiar, por forma a não prejudicar a conciliação familiar dos demais profissionais de enfermagem do Serviço, sendo certo que, em função do avolumar de situações com idênticos pedidos, torna-se incomportável assegurar os mesmos, verificando-se, no atual momento, mais 2 enfermeiras com pedido de horário flexível igual ao requerido, e um enfermeiro com idêntica tipologia de horário.

Atente-se que o quadro de pessoal e regime de trabalho da enfermagem, atendendo à natureza a organização do trabalho em contexto hospitalar, consta legalmente previsto e regulamentado tendo presente uma carga horária de 36 horas semanais, na modalidade de turnos rotativos, nos 7 dias da semana.

A intenção de fixar (de acordo com proposta apresentada) um horário de trabalho contrário ao que vigora para o seu grupo profissional e serviço, faz com que o regime de rotatividade inerente, e que habilita a conciliação da vida familiar dos demais Trabalhadores do Serviço, deixe de verificar-se, impondo a outros uma onerosidade laboral contrária aos princípios constitucionais e regulamentares do regime de trabalho. Neste caso em particular, a imposição a outros profissionais significaria uma especial onerosidade laboral, por forma a manter os rácios de prestação de cuidados nos turnos para os períodos das tardes/noites. O preceito e regime legal invocados não conferem ao Trabalhador o direito de impor ao Empregador as horas do início e do termo do período normal do trabalho, como resulta do proposto por V. Ex.ª.

Por todo o exposto, a “flexibilização” do horário proposto, além de não observar o regime legal em causa, fará perigar a prossecução do qualificado interesse público assistencial, enquanto Missão desta Entidade Pública, porquanto tornará ainda mais deficitário as designadas dotações seguras (ou seja, ter o número necessário de profissionais com as competências e a formação adequada no posto de trabalho correto, em cada momento) por forma a assegurar a prestação de cuidados de saúde condigna.

Em função do que, recusado o pedido de horário flexível, querendo, deverá V. Ex.ª pronunciar-se sobre o exposto nos termos do n.º 5 do artigo 57º do Código do Trabalho.”

1.4. A trabalhadora não apresentou apreciação.

1.5. Por correio electrónico, em 26.07.2024, foi remetida comunicação àquela entidade empregadora com o seguinte conteúdo:

“Ex.mos/as Senhores/as,

Relativamente ao pedido de parecer prévio, recepcionado nesta Comissão em 25.07.2024, e respeitante à intenção de recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitada pela trabalhadora ..., informa-se que a CITE aprovou, em 28.09.2022, o parecer nº 647/CITE/2022, em sentido desfavorável à intenção de recusa do pedido de horário flexível solicitado pela mesma trabalhadora e com a mesma configuração do constante no processo ora remetido (“de segunda a sexta-feira no período compreendido entre as 8h e as 15h30 (horário que corresponde ao turno da manhã), folgando fins de semana e feriados”). À data, a trabalhadora solicitou tal horário pelo prazo máximo legalmente admissível (“até ao meu filho mais novo perfazer os doze anos.”), prazo que novamente repete no pedido ora remetido.

Destaca-se que é entendimento desta Comissão, conforme o Parecer n.º 70/CITE/2012, relativo a pedidos de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitados até ao prazo máximo legal admitido, ou seja, até o/a menor atingir os 12 anos de idade, que: “No que diz respeito ao prazo, eventualmente, longo do pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora, se ocorrer alguma alteração anormal das circunstâncias atuais, que determinaram a possibilidade do gozo efetivo desse horário, a situação poderá ser reavaliada.”

Assim, tendo a CITE sido desfavorável à intenção de recusa do mesmo pedido e para o mesmo prazo por via do parecer nº 647/CITE/2022, nos termos expostos, e, perante novo pedido semelhante da trabalhadora, não resultando da intenção de recusa comunicada à mesma em 17.07.2024 que tenha ocorrido uma alteração das circunstâncias que justifiquem nova pronúncia desta Comissão, não há lugar à emissão do parecer solicitado, mantendo-se integralmente o conteúdo e os efeitos do parecer nº 647/CITE/2022.”

1.6. Por correio electrónico, em 30.07.2024, pronunciou-se aquela entidade empregadora nos seguintes termos:

“Com referência ao informado infra, queiram V. Ex.as, pf, ter presente que, tendo esta ... promovido o mais recente pedido junto de V. Ex.as é porque, necessariamente, entende que estamos perante efetiva alteração das circunstâncias sobre o (referenciado) processo de 2022, como resulta do instruído e, desde logo, por estarmos (inclusivamente) perante nova entidade ..., constituída por força do Decreto-Lei n.º

Neste contexto, solicita-se a devida instrução por parte dessa CITE.”

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. Nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, artigo 3.º, compete à CITE:

“(…) 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. A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 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 determina que devem os Estados-Membros criar medidas “(…) que permitam, tanto aos homens como às mulheres, conciliar mais facilmente a vida familiar e a vida profissional”;

2.3. 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);

2.4. 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 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.

2.6. 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”.

2.7. 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 Sociais, 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. No âmbito do Direito interno, 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.

2.10. 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.”.

2.11. No âmbito da atividade laboral, o artigo 59.º da CRP estabelece:

“(…) 1. Todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito:

b) A 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; (...)”.

2.12. 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.

2.13. 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, 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).

2.14. 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.

2.15. Dispõe o n.º 3 daquele preceito legal, que o empregador tem de comunicar a sua decisão, por escrito, ao/a 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.

2.16. Quando o empregador pretenda recusar o pedido, é obrigatório o envio do processo à CITE, para emissão de parecer prévio, 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.

2.17. 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.

2.18. 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”.

2.19. 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.

2.20. A intenção do legislador que subjaz à elaboração 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 enunciadas no n.º 3 daquele artigo 56.º. Assim, incumbe à entidade empregadora 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.

2.21. Tem sido entendimento maioritário 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 indicada 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. Importa, ainda, que a amplitude indicada pela trabalhadora seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.

2.22. A orientação que tem vindo a ser seguida por esta Comissão, é no sentido de 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 consubstanciar 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, observado 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.

2.23. O horário flexível surge como resposta à necessidade de pais trabalhadores e mães trabalhadoras prestarem apoio às suas crianças, acudindo às necessidades destas enquanto suas dependentes e, simultaneamente, continuarem a cumprir com as suas obrigações laborais, pelo que o direito plasmado no artigo 56.º do CT é resultado do reconhecimento pela lei laboral de valores humanos básicos relacionados com a parentalidade e que aqui encontram tutela especial.

2.24. Refira-se, ainda a propósito desta matéria, que é dever da entidade empregadora proporcionar a trabalhadores e trabalhadoras 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 é dever facilitar ao/à trabalhador/a a conciliação da atividade profissional com a vida familiar [alínea b) do n.º 2, do artigo 212.º do Código do Trabalho (CT)].

III - O CASO EM ANÁLISE

3.1. A trabalhadora requerente, mãe de dois menores de dois e dez anos de idade, respectivamente, solicita a prática de um horário flexível na amplitude 08h00 – 15h30, de Segunda a Sexta-feira em dias úteis.

3.2. A entidade empregadora recusa a pretensão da trabalhadora alegando que a concessão do horário solicitado resultaria *“no comprometimento do funcionamento do Serviço, e na equipa a que [a trabalhadora] se encontra dedicada, em função dos requisitos legais quanto às dotações seguras no mesmo (no caso, para os demais turnos de trabalho, designadamente os períodos das tardes e das noites)”*, alegando ainda a *“impossibilidade de promover um incremento de trabalho extraordinário para suprimir a (carência) de prestação de trabalho nos demais períodos laborais, conforme disposto no n.º 1 do artigo 60.º do Decreto-Lei n.º 17/2024, de 29 de janeiro (diploma que estabeleceu as normas de execução do Orçamento do Estado para 2024)”*, referindo a existência de 3 trabalhadores Enfermeiros com igual tipologia de horário e argumentando que a fixação de um horário impõe *“a outros uma onerosidade laboral contrária aos princípios constitucionais e regulamentares do regime de trabalho. Neste caso em particular, a imposição a outros profissionais significaria uma especial onerosidade laboral, por forma a manter os rácios de prestação de cuidados nos turnos para os períodos das tardes/noites.”*

Na óptica da entidade empregadora, tal cenário configura uma alteração das circunstâncias sobre as quais a CITE emitiu o seu juízo versado no Parecer nº 647/CITE/2022, de 28.09.2022, respeitante a pedido igual da aqui requerente, e perante a intenção de recusa da entidade empregadora ..., na altura comunicada à trabalhadora, e que de seguida se transcreve:

“Assunto: Pedido de trabalho em regime de horário flexível.

Relativamente ao solicitado por V Ex.^a (carta rececionada a 16/08/2022), informamos sobre a decisão no sentido de recusar o pedido em concreto, tendo presente as exigências imperiosas do funcionamento deste Hospital, em função da atividade prestada pelo Serviço de Medicina II/Pneumologia onde a Senhora Enfermeira ... está integrada e os termos do próprio pedido.

Concretizando, dos postos de trabalho efetivos no Serviço, 7 profissionais de enfermagem já detêm regime de horário flexível idêntico ao suscitado por V. Ex.^a.

O acumular de mais um profissional de enfermagem à impossibilidade de prestar o regime laboral por turnos (nas tardes e noites) e fins-de-semana impossibilita a verificação das dotações seguras (ou seja, ter o número necessário de profissionais com as competências o a formação adequada no posto de trabalho correto, em cada momento) na prestação de cuidados de enfermagem.

Como V. Ex.^a conhece, as dotações de enfermeiros para a prática de cuidados minimamente seguros são as seguintes:

- *Turno da manhã - 10 enfermeiros nos dias úteis e 8 enfermeiros nos fins-de-semana e feriados;*
- *Turno da tarde - 8 enfermeiros;*
- *Turno da noite - 6 enfermeiros.*

Embora estas dotações não venham de encontro às recomendações de dotações emanada pela Ordem dos Enfermeiros nem pela Circular Normativa n.º 1/2006 são as dotações que, de acordo com a dotação do serviço permite a prestação de cuidados minimamente seguros aos doentes internados, não podendo as mesmas ser penalizadas.

Ora, como depreenderá, a rigidez na estatuição de um regime de horário laboral no contexto hospitalar, inserido no grupo profissional na prestação de cuidados de saúde, em entidade empregadora integrante do Serviço Nacional de Saúde cujo processo de recrutamento e pré-dotações orçamentais observa o

determinado em sede Ministerial, alicerçado no regime laboral da Carreira de Enfermagem, designadamente no que à estatuição do regime de trabalho por turnos diz respeito, impede este Hospital de habilitar a proposta de V. Ex.^a.

Todo o processo gestorário em matéria de flexibilização de horário tem permitido, como em todas as demais situações laborais, harmonizar os turnos de trabalho com a vida familiar, por forma a não prejudicar a conciliação familiar dos demais profissionais de enfermagem do Serviço, sendo certo que, em função do avolumar de situações com idênticos pedidos, torna-se objetivamente incomportável assegurar os mesmos.

Atente-se que o quadro de pessoal e regime de trabalho da enfermagem, atendendo à natureza a organização do trabalho em contexto hospitalar, consta legalmente previsto e regulamentado tendo presente uma carga horária de 36 horas semanais, na modalidade de turnos rotativos, nos 7 dias da semana.

De igual modo, V. Ex.^a não cumpriu com o disposto no n.º 1 do artigo 57.º do Código do Trabalho, no que respeita à antecedência do solicitado, tendo presente a data terminus da licença parental (29/08/2022) e não tendo sido concretizada na sua comunicação a data de produção de efeitos da sua pretensão.

É também de referir que apesar de alegar "... a concessão da continuidade do meu horário do trabalho flexível...", estamos, na verdade, perante um novo pedido já que a anterior autorização findou em 10/07/2021 e sendo as atuais circunstâncias distintas e mais críticas do ponto de vista da dotação de recursos humanos face às que se verificaram na altura em que lhe foi autorizado o regime de horário flexível.

Acresce que a pretensão de V. Ex.^a extravasa o âmbito do invocado regime legal, porquanto pretende determinar os dias em que pretende trabalhar (com a imposição dos dias de descanso semanal rotativo aos sábados e domingos), quando o regime de horário flexível corresponde a escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

A intenção de fixar (de acordo com proposta apresentada) um horário de trabalho contrário ao que vigora para o seu grupo profissional e serviço, faz com que o regime de rotatividade inerente, e que habilita a conciliação da vida familiar dos demais Trabalhadores do Serviço, deixe de verificar-se, impondo a outros uma onerosidade laboral contrária aos princípios constitucionais e regulamentares do regime de trabalho. Neste caso em particular, a imposição a outros profissionais significaria uma especial onerosidade laboral, por forma a manter os rácios de prestação de cuidados nos turnos para os períodos das tardes/noites. O

preceito e regime legal invocados não conferem ao Trabalhador o direito de impor ao Empregador as horas do início e do termo do período normal do trabalho, como resulta do proposto por V. Ex.^a.

Por todo o exposto, a “flexibilização” do horário proposto, além de não observar o regime legal em causa, inviabiliza a prossecução do qualificado interesse público assistencial, enquanto Missão desta Entidade Pública, porquanto tornará deficitária as dotações seguras por forma a assegurar a prestação de cuidados de saúde condigna nos períodos das tardes, noites e fins-de-semana, decorrendo, também, a impossibilidade de substituir trabalhadores no regime em causa, quer por via de processo de contratação (por inexistência de enquadramento legal), quer por via de recurso a outros profissionais de enfermagem (necessariamente, em regime de trabalho extraordinário), porquanto o mesmo condicionará o direito constitucional à coexistência da vida familiar transversal a todos os demais Trabalhadores do Serviço a quem poderá ser imposta a prestação de trabalho extraordinário.

Em função do que, recusado o pedido de horário fixo “de segunda a sexta-feira no período compreendido entre as 8h e as 15h30” querendo, deverá V. Ex.^a pronunciar-se sobre o exposto nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho.”

3.3. Recorde-se que, conforme dispõe o art.º 57º, nº 2, 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.

Nesse sentido, o juízo que incidirá sobre a fundamentação da entidade empregadora para recusar o pedido da trabalhadora sempre terá de atender a factos concretos e inequívocos, cujo ónus de alegação e demonstração sobre aquela recai.

3.4. A propósito da concretização daquele conceito indeterminado, referiu o Acórdão TRE, proc. ..., 11-07-2019, relator Paula do Paço, que “A expressão utilizada pelo legislador “exigências imperiosas” é uma expressão deliberadamente apertada e rigorosa. O que se compreende, considerando que uma das obrigações que recai sobre o empregador é a de 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 Código do Trabalho. Assim, a recusa da fixação de um horário de trabalho adequado à 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”.

3.5. Quanto ao prazo durante o qual a trabalhadora pretende a prestação de trabalho em regime de horário flexível, o qual deve constar no pedido inicial nos termos do art.º 57º, nº1, a), do Código do Trabalho, refira-se que é entendimento desta Comissão, conforme o Parecer n.º 70/CITE/2012, relativo a pedidos de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitados até ao prazo máximo legal admitido, ou seja, até o/a menor atingir os 12 anos de idade, que: *“No que diz respeito ao prazo, eventualmente, longo do pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora, se ocorrer alguma alteração anormal das circunstâncias atuais, que determinaram a possibilidade do gozo efetivo desse horário, a situação poderá ser reavaliada.”*

3.6. Ora, conforme resulta do confronto entre ambas as respostas negativas comunicadas à trabalhadora, qualquer alteração das circunstâncias que, nos termos expostos no ponto anterior, pudesse justificar nova pronúncia desta Comissão, a existir, não foi devidamente concretizada e explicitada pela entidade empregadora, pelo que sempre se manteria o sentido do parecer nº 647/CITE/2022.

Por outro lado, o DL nº 102/2023, de 07/11, veio proceder à reestruturação de entidades públicas empresariais integradas no Serviço Nacional de Saúde (SNS), adotando o modelo de organização e funcionamento em unidades locais de saúde (ULS), a qual abrangeu o ..., passando a denominar-se ... (cfr. art.º 1º, nº1, r), do referido diploma), sendo que de acordo com os art.ºs 8 e 9º, daquele diploma, não se vislumbra que uma nova denominação de entidade pública empresarial já existente possa justificar, só por si, nova pronúncia desta Comissão, conforme referido pela entidade empregadora.

3.7. Ainda que assim não se entendesse, não se pode dar por verificada qualquer factualidade concreta que se materialize em exigências imperiosas do funcionamento do serviço e que, por esse motivo, obste à concessão do horário flexível à trabalhadora, já que não foi referido, quer o número total de Enfermeiros afectos ao Serviço de Medicina I/Pneumologia, quer os turnos existentes no mesmo, quer os alegados rácios de Enfermeiros que é necessário observar em cada turno, designadamente nos turnos da tarde e noite.

IV – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

4.1. 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

4.2. 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, em conformidade com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

4.3. 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, aquele 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.

V – INFORMAÇÕES

A CITE informa que:

1. Considera que os pareceres emitidos nos termos do artigo 57º, nº 7 do Código do Trabalho, são vinculativos e têm efeitos imediatos. Assim, sendo o mesmo desfavorável à entidade empregadora, a CITE considera que esta apenas pode recusar o pedido após decisão judicial, que reconheça a existência de motivo justificativo para a recusa do mesmo. Sem prejuízo do até agora referido quanto à impugnação judicial, uma vez concedido o direito do trabalhador/trabalhadora especialmente protegido ao regime de horário flexível, mediante parecer da CITE, continua o horário, em concreto, a ser fixado pelo empregador, dentro dos condicionalismos previstos nos n.ºs 3 e 4 do art. 56º do Código do Trabalho (Cfr. art. 212º, n.º 1 e n.ºs 3 e 4 do art. 56º).

2. Considera, igualmente, que a apresentação de reclamação ao presente parecer, designadamente nos termos dos artigos 189º e ss. do CPA, não suspende os efeitos do mesmo, pelo que, de acordo com o seu entendimento, não haverá, igualmente, lugar a deferimento tácito por falta de resposta da CITE ao pedido de suspensão de eficácia de ato administrativo que, eventualmente, possa ser requerido.

3. A inobservância do parecer da CITE é passível de queixa às entidades com competência inspetiva das situações jurídicas laborais.



REPÚBLICA
PORTUGUESA

MINISTÉRIO DO TRABALHO,
SOLIDARIEDADE E SEGURANÇA
SOCIAL



COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 14 DE AGOSTO DE 2024, COM O VOTO CONTRA DO REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP).