



PARECER N.º 116/CITE/2015

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa do 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
Processo n.º 258 – FH/2015

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu em 23/2/2015, do ... um pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., enfermeira.
- 1.2. Por carta datada de 28/1/2015 e recebida pela entidade patronal na mesma data, a referida trabalhadora solicitou a prática de horário flexível, nos seguintes termos e com os seguintes fundamentos:
 - 1.2.1. *Vem solicitar a alteração do horário de trabalho por turnos para horário fixo das 8h às 16h 30m;*
 - 1.2.2. *Declara que vive em comunhão de mesa e habitação com a minha filha.*
- 1.3. Por email datado de 16/2/2015, a entidade empregadora remeteu à trabalhadora a notificação do despacho de recusa do horário com os seguintes fundamentos:
 - 1.3.1. *Este hospital na área da prestação de serviços de enfermagem dispõe de 29 serviços de internamento de doentes de diversas especialidades com 580*



camas, cujos utentes, com as mais variadas patologias, necessitam dos cuidados de enfermagem a qualquer altura do dia ou da noite.

1.3.2. *Os horários de trabalho efetuados em cada um dos serviços foram ajustados às necessidades dos utentes, com o objetivo de manter uma cobertura na assistência específica de enfermagem, de 24 horas, 365 dias/ano.*

1.3.3. *As contratações de pessoal e respetivos horários atribuídos foram efetuados com base na satisfação destas necessidades pelo que, para manter tais atividades, existe uma matriz definida na afetação dos enfermeiros aos horários, pelo que não poderá este hospital encerrar ou diminuir o nível de cuidados ou de camas porque não tem enfermeiros suficientes para garantir a assistência em período noturno, feriados ou aos fins de semana.*

1.3.4. *Considerando o supra exposto e tendo em conta o elevado número de horários diurnos já atribuídos de acordo com os seguintes motivos:*

- *Ao abrigo da parentalidade, nos quais se incluem os decorrentes dos art.º 56.º e 57.º;*
- *Os relativos a dispensa de trabalho noturno por amamentação até um ano de idade da criança — art.º 47.º;*
- *Dispensa de trabalho noturno por situações de risco clínico em gravidez art.º 37.º*
- *Situações associadas a doenças oncológicas e outras com indicação clínica;*
- *Atribuição de estatuto trabalhador estudante.*
- *E ainda as situações de gravidez em curso que irão usufruir obrigatoriamente da dispensa de trabalho noturno até à idade de 1 ano da criança, que são muitas e que terão prioridade.*



1.3.5. *Face à missão prioritária deste Hospital - tratar doentes a qualquer hora do dia e da noite - conhecida da requerente aquando da sua admissão, não obstante ser o acompanhamento materno também uma missão primordial da mãe, este Hospital não pode conceder o pretendido.*

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

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. A Constituição da República Portuguesa no seu artigo 68.º, n.º 2, secundada pelo Código do Trabalho no artigo 33.º, n.º 1 dispõe que *a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.*

2.2. Dispõe ainda a Constituição, no seu artigo 59.º, n.º1, al. b) 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.*

2.3. Para execução destes direitos, o Código do Trabalho, no seu artigo 56.º – *horário flexível do trabalhador com responsabilidades familiares* – estabelece que *o trabalhador com filho menor de 12 anos ou, independentemente da idade, filho com deficiência ou doença crónica, que com ele viva em comunhão de mesa e habitação, tem direito a trabalhar em regime de horário flexível...*

2.4. Conforme dispõe o n.º 2 deste artigo, *entende-se por horário flexível aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.*



- 2.5.** O/A trabalhador/a deve observar os seguintes requisitos quando formula o pedido de horário flexível:
- *Solicitar o horário ao empregador com a antecedência de 30 dias;*
 - *Indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável;*
 - *Declarar que o menor vive em comunhão de mesa e habitação com o/a trabalhador/a.*
- 2.6.** 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*, dispondo para o efeito do prazo de vinte dias, contados a partir da receção do pedido do trabalhador, para lhe comunicar por escrito a sua decisão, nos termos do n.º 3 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.7.** Em caso de recusa, é obrigatório que a entidade empregadora submeta o processo a parecer prévio da CITE, nos cinco dias subseqüentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo trabalhador, implicando, quer a sua falta quer o não cumprimento do prazo, a aceitação do pedido, nos seus precisos termos, conforme dispõe o n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
- 2.8.** No processo ora em apreciação, a trabalhadora requer um horário entre as 8 h e as 16h 30 m. Sendo a trabalhadora enfermeira, este horário solicitado enquadra-se no disposto quanto ao assunto no artigo 56.º n.º 6 do Decreto-lei nº 437/91, de 8/11.
- 2.9.** Sinteticamente, a entidade patronal apresenta como justificação dois tipos de argumentos:
- 2.9.1.** *Os horários são atribuídos com base numa matriz definida na afetação dos enfermeiros aos horários;*



- 2.9.2.** *Tendo em conta o elevado número de horários diurnos atribuídos, não pode conceder o pretendido.*
- 2.10.** *A justificação apresentada pela entidade patronal não pode fundamentar a recusa do horário pois impediria o exercício do direito à conciliação de uns ou umas trabalhadore/as pelo exercício do mesmo direito por outro/as.*
- 2.11.** Tem sido entendimento da CITE já exposto em vários pareceres, e na sequência do Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 26.04.2010, Processo n.º 123/09.0TTVNG.P2, em www.dgsi.pt, a propósito da eventual existência de colisão de direitos, que, quando alguns ou algumas trabalhadore/as apresentam necessidades decorrentes do exercício do direito à conciliação, veio clarificar o seguinte: *“Deste modo, perante uma situação de colisão de direitos, art.º 335.º do Código Civil, como necessário «para que todos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes», justificando-se, assim, a alteração do horário efetuada com o retorno à rotação de horário.”*
- 2.12.** O facto de existirem determinados horários diurnos já deferidos, não significa que outros requeridos mais tarde por razões semelhantes tenham que ser indeferidos, uma vez que, não podendo todos os horários de trabalho concentrar-se em determinado ou determinados períodos do dia, terão, então, que ser rotativos para que todos/as os/as trabalhadores/as possam usufruir, o mais tempo possível, desses horários.
- 2.13.** Por outro lado, competindo *ao empregador determinar o horário de trabalho* dos e das trabalhadore(a)s, conforme dispõe o artigo 212.º, n.º 1 do Código do Trabalho, deve fazê-lo ponderando os direitos de todo(a)s e de cada um(a) dele(a)s, onde se inclui o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar, por forma a garantir a plenitude do funcionamento do serviço.



- 2.14.** A entidade patronal deve ponderar todos os direitos e interesses em conflito, o que exige a apreciação, seriação e compatibilização baseada em razões legais ou fundadamente ponderosas.
- 2.15.** Portanto, a entidade empregadora não demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora põe em causa o funcionamento do serviço, uma vez que não concretiza os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis e à aplicação do horário pretendido.
- 2.16.** Assim, considera-se que a recusa não está devidamente fundamentada nos termos em que é exigido pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, em razões imperiosas do funcionamento do serviço.

III – CONCLUSÃO

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

- a) Emitir parecer prévio desfavorável à intenção de recusa do pedido de prestação de trabalho em regime de horário de trabalho flexível pela entidade empregadora ..., formulado pela trabalhadora...
- b) A entidade empregadora, na elaboração do horário de trabalho, deve proporcionar à trabalhadora requerente as condições que permitam a conciliação da sua vida profissional com a vida familiar, nos termos do artigo 127.º n.º 3 e do artigo 212.º n.º 2, al. b), 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.



GOVERNO DE
PORTUGAL

MINISTÉRIO DA SOLIDARIEDADE,
EMPREGO E SEGURANÇA SOCIAL

CITE

COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA
CITE DE 18 DE MARÇO DE 2015.**