

## PARECER N.º 367/CITE/2015

**Assunto:** Parecer prévio à intenção de recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível a 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 12.02.

Processo n.º 1071 – FH/2015

### I – OBJETO

- 1.1. Em 23.07.2015, a CITE recebeu do HOSPITAL ... cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., para efeitos da emissão de parecer, nos termos dos n.ºs 5 e 6 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02.
- 1.2. No seu pedido, datado de 25.06.2015 e dirigido à entidade empregadora, a trabalhadora requerente, que é enfermeira nesse Hospital, a exercer funções na especialidade de medicina interna, vem, solicitar horário flexível, referindo, nomeadamente, o seguinte:
  - 1.2.1. *“Em junho de 2012, a ora aqui requerente, nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho veio requerer a flexibilidade de horário, e na sequência do mesmo a fixação de horário de trabalho das 8h às 16h30m.*

- 1.2.2.** *Tal requerimento foi deferido por um período de 3 (três anos).*
- 1.2.3.** *A necessidade da fixação do referido horário ficou a dever-se ao facto da filha de 6 anos (em 2012), que com ela vive em comunhão mesa e habitação, ter começado a apresentar perturbações ao nível do comportamento alimentar, do comportamento tipo oposicional, de hiperatividade com défice de atenção, e atraso ao nível do desenvolvimento psicoafectivo, tendo sido recomendado pelo pedopsiquiatra um acompanhamento mais presente e permanente da menor.*
- 1.2.4.** *Acontece porém que à presente data, apesar da ligeira evolução do quadro clínico da menor, continua a ser aconselhado pelo médico o acompanhamento da mesma.*
- 1.2.5.** *Conforme Informação pedopsiquiátrica, “para manter uma evolução clínica favorável, seria muito importante garantir os cuidados continuados e a presença física da mãe”.*
- 1.2.6.** *Sendo que apenas a mãe tem possibilidade de fazer tal acompanhamento com o devido zelo e diligência.*
- 1.2.7.** *Uma vez que, os horários do pai da menor, se mantêm inalterados, pois continua a exercer a categoria profissional de pedreiro e encarregado de obra, não podendo a sua entidade empregadora alterar ou reduzir o seu horário de trabalho, que apesar de ter um*

*horário de trabalho das 8h às 17h, tratando-se da maior parte obras fora do concelho de residência, tem que sair de casa por volta das 5h30 / 6h, chegando por volta das 19h30 / 20h.*

- 1.2.8. A mãe da requerente e avó da menor, e único familiar com residência próxima, sofre de Ataxia hereditária com síndrome quadro demencial associado.*
- 1.2.9. Não tendo por isso, a ora aqui requerente, outro suporte familiar capaz de a auxiliar.*
- 1.2.10. Quanto ao serviço no Hospital, encontra-se neste momento assegurado por 22 (vinte e dois) enfermeiros, sendo que apenas 2 (dois) têm horário fixo, e 3 (três) em horário de amamentação.*
- 1.2.11. Tendo até há bem pouco tempo estado 4 (quatro) enfermeiros em horário fixo.*
- 1.2.12. Mantendo-se por isso as condições para assegurar o nível de cuidados que o serviço exige.*
- 1.2.13. Pelo que, não se verificam exigências imperiosas do serviço que impeça a ora requerente de continuar a beneficiar da flexibilidade de horário para o acompanhamento da filha menor. Mais,*
- 1.2.14. A lei reconhece um verdadeiro direito constitucional para o acompanhamento dos filhos menores, o qual entronca e constitui*

*emanação dos direitos fundamentais plasmados no artigo 68º da Constituição da República Portuguesa.*

**1.2.15.** *Assim, estando todos os requisitos legais reunidos para que seja concedida a flexibilidade de horário, deve o presente pedido ser deferido. Nestes termos, por se manter o estado clínico da sua filha menor, e por esta continuar a necessitar do acompanhamento da mãe, vem mui respeitosamente, requerer a V. Exas., a renovação da flexibilidade de horário, mantendo-se o horário de trabalho fixo das 8h às 16h 30m, até a menor atingir os 12 (doze) anos de idade”.*

**1.3.** Em 13.07.2015, a entidade empregadora enviou à trabalhadora a resposta sobre os fundamentos da recusa do seu pedido de horário flexível, referindo, nomeadamente, o seguinte:

**1.3.1.** *“Para conhecimento e demais efeitos consignados no art.º 57.º do Código do Trabalho, informamos que por deliberação do Conselho de Administração de 8/07/2015, foi indeferido a atribuição de horário flexível, com base na informação da Srª Enfª Chefe e porque não existem recursos disponíveis para reforçar a equipa”.*

**1.3.2.** *“Atualmente a equipa de enfermagem, é constituída por 22 elementos;*

**1.3.2.1.** *3 enfermeiras têm horário de amamentação, só realizando turnos de manhãs e tardes, apesar da condição do horário*

*referir que têm direito a trabalhar até às 20h e o turno da tarde, inicia às 16h e termina às 0h30; uma das enfermeiras já pediu isenção total do horário da tarde;*

**1.3.2.2.** *1 enfermeira está grávida e com ausência médica, por gravidez de risco até outubro (altura provável do parto);*

**1.3.2.3.** *1 enfermeira com isenção de trabalho noturno (a partir das 20H)-cujo pedido foi concedido, por Despacho da Presidente do Conselho de Administração, de 18/06/201;*

**1.3.2.4.** *A doente ... está internada no serviço com o diagnóstico de ELA (Esclerose Lateral Amiotrófica), conforme cartas enviadas ao Conselho de Administração, em 20 de maio e 02 de julho de 2015. Foram apresentadas as necessidades da doente, dado estar ventilada e ser uma situação progressivamente debilitante e tornando-a totalmente dependente, daí a necessidade de reforçar a equipa nos turnos da manhã, tarde e noite, para garantir a todos os doentes cuidados de qualidade e seguros.*

**1.3.3.** *De salientar, que o reforço foi considerado no horário que decorreu de 08/06 a 05/07, nas manhãs manteve o mínimo 5 enfermeiros; nas tardes 4 enfermeiros e nas noites 3 enfermeiros.*

**1.3.4.** *Atualmente, encontramos-nos em período de férias conforme plano aprovado, e não considerando na altura da sua elaboração, a*

*necessidade de reforço da equipa nos turnos, por estar internada a doente, com diagnóstico de ELA.*

**1.3.5.** *Estamos a dar resposta aos projetos a decorrer no serviço e na instituição (reabilitação, CCPIRA, e o processo de avaliação ... entre outros).*

**1.3.6.** *Considerando o contexto atual do serviço, ao nível dos recursos humanos de enfermagem, torna-se necessário reforçar a equipa para garantir cuidados de qualidade e seguros aos doentes e suas famílias, aliás, como já anteriormente havia sido solicitado. Ora, em caso de indeferimento do pedido da requerente, e esta passasse a fazer tardes e noites, o serviço continuaria na mesma a necessitar do reforço dos recursos solicitados anteriormente, pois a equipa de enfermagem só sairia beneficiada no número de 5 tardes e 4 noites, o que embora proporcionasse um pequeno alívio global, continuaria a ser insuficiente.*

**1.3.7.** *Pese embora o pedido da requerente seja uma situação de continuidade, já anteriormente deferida nos últimos três anos, atualmente o serviço comporta com dificuldade as situações de redução ou flexibilidade de horários em vigor (quatro enfermeiros que não fazem tardes e noites), e não comporta, outras que venham a ser solicitadas no futuro a manter-se o presente número de utentes e as suas especificidades.*

**1.3.8.** *Pelo exposto e salvaguardando sempre os interesses dos doentes somos de parecer poder optar-se por uma das seguintes situações:*

- a) Deferir o pedido pela requerente e reforçar a equipa de enfermagem; ou*
- b) Deferir o pedido num serviço onde seja possível o horário requerido e substituir a enfermeira de imediato no serviço de Especialidades Médicas; ou*
- c) Indeferir o pedido face à fundamentação apresentada anteriormente”.*

**1.4.** Em 16.07.2015, a trabalhadora requerente enviou à sua entidade empregadora a sua apreciação acerca dos fundamentos da recusa do seu pedido de horário flexível, referindo, nomeadamente, o seguinte:

**1.4.1.** *“A verdade é que a Enfermeira Chefe no seu parecer, contabiliza a requerente, como um dos enfermeiros com horário fixo, havendo para além dela apenas mais 4 (quatro) elementos que beneficiam de condições especiais.*

**1.4.2.** *Sendo certo que uma das enfermeiras supra referidas, terminará o horário de amamentação no mês de agosto do presente ano, passando a laborar novamente por turnos.*

**1.4.3.** *Sendo também verdade que uma situação semelhante já se verificava aquando do primeiro pedido de horário flexível por parte da requerente em 2012.*

- 1.4.4.** *O que nunca inviabilizou o bom funcionamento do serviço.*
- 1.4.5.** *Tanto assim é que, após o término do período de horário flexível da requerente, em 18/06/2015, a enfermeira chefe responsável pela elaboração dos horários, apenas escalou a requerente para 2 (duas) noites, conforme horários que se juntam.*
- 1.4.6.** *Além do exposto, ao pretender indeferir-se o pedido por já existirem três horários fixos e uma ausência por gravidez, por de tal pretensão acarretar para o serviço dificuldades, caso seja deferida, demonstra da parte da entidade patronal um comportamento discriminatório em relação à requerente, o qual é legalmente inadmissível.*
- 1.4.7.** *Efetivamente, por força do disposto no artigo 25.º do Código do Trabalho, encontra-se vedado ao empregador praticar qualquer ato de discriminação, direta ou indireta, em relação aos trabalhadores.*
- 1.4.8.** *Acrescenta ainda que a doente ... se encontra internada com o diagnóstico de ELA, havendo necessidade de reforçar os turnos da manhã, tarde e noite, uma vez que “nas manhãs manteve o mínimo de 5 enfermeiros; nas tardes 4 enfermeiros e nas noites 3 enfermeiros”.*
- 1.4.9.** *Pelo que a fundamentação expendida pela entidade patronal apresenta uma manifesta contradição intrínseca, uma vez que pelo exposto é precisamente no período da manhã que os recursos*



*exigidos pela referida doente são mais exigentes. Sendo precisamente esse o período que a ora requerente solicitou.*

**1.4.10.** *A entidade empregadora alega que os recursos de enfermagem funcionam com uma equipa de 22 elementos e que todas eles exercem funções num esquema de turnos (à exceção de 3 elementos), mas não demonstra nem concretiza sobre o modo como são organizadas as escalas dos turnos dos trabalhadores, ou seja, de que forma se encontra feita a duração e organização do tempo de trabalho, pelo que, não é possível, em concreto, apreciar o que é aduzido sobre a recusa da pretensão da trabalhadora por parte da entidade empregadora.*

**1.4.11.** *Nestes termos, os motivos invocados pela entidade empregadora não justificam objetivamente a recusa do pedido formulado pela trabalhadora, nos termos exigidos pela lei, por se considerar serem os mesmos alegados de forma genérica e hipotética. Pelo que, atendendo aos fundamentos deve ser reconhecido à requerente o direito de prestar o seu trabalho em regime de flexibilidade laboral no período requerido”.*

## **II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO**

**2.1.** O artigo 56.º, n.º 1 do Código do Trabalho (CT) 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 de trabalho flexível, podendo o direito ser exercido por qualquer dos progenitores ou por ambos”.

**2.1.1.** Com a referida norma, pretendeu o legislador assegurar o exercício de um direito que tem tutela constitucional - o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar (alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da C.R.P.).

**2.1.2.** Para que o trabalhador possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo 57.º do CT que, “o trabalhador que pretenda trabalhar a tempo parcial ou em regime de horário de trabalho flexível deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes elementos:

- a) Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável;
- b) Declaração da qual conste: que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação”.

**2.1.3.** Admite, no entanto, que tal direito possa ser recusado pelo empregador com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, (artigo 57.º n.º 2 do CT).

**2.2.** Em primeiro lugar, convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível, à luz do preceito constante do n.º 2 do artigo 56.º do CT, em que se entende “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”.

**2.2.1.** Nos termos do n.º 3 do citado artigo 56.º do mesmo diploma legal: “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”.

**2.2.2.** O n.º 4 do citado artigo 56.º estabelece que “o trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode efetuar até seis horas consecutivas de trabalho e até 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”.

**2.3.** Em primeiro lugar recorde-se que na Constituição da República Portuguesa (CRP) o artigo 59.º sobre os direitos dos trabalhadores, em que se consagra o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e o artigo 68.º sobre a paternidade e maternidade, que fundamenta o artigo 33.º do Código do Trabalho que dispõe que “a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes”, e

que “os trabalhadores têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação ao exercício da parentalidade”, bem como o direito à proteção da saúde constante do artigo 64.º da CRP estão inseridos na Parte I da mesma Constituição dedicada aos Direitos e Deveres Fundamentais.

**2.3.1.** Ora, ambos os referidos direitos à conciliação e à proteção da saúde estão associados ao direito à Vida, no primeiro caso à vida dos filhos que necessitam da assistência dos pais e no segundo à vida dos doentes que necessitam dos serviços de saúde. Ambos os direitos se exercem singularmente e ambos visam prosseguir o interesse público, porquanto o citado direito à conciliação visa incentivar a natalidade e proteger as crianças, que constituem a garantia do futuro coletivo e o direito à proteção da saúde visa proteger todos os cidadãos que necessitem de cuidados de saúde.

**2.3.2.** Assim, há que gerir os recursos humanos e os serviços a prestar aos doentes, de forma a que os beneficiários do direito à conciliação entendam os limites do exercício do seu direito face àqueles que, estando dependentes da prestação de cuidados de saúde, pretendem exercer o seu direito à proteção da saúde.

**2.4.** Na verdade, a entidade empregadora, apesar de apresentar razões que indiciam a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, não demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora, ponha em causa esse funcionamento, 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 que indicou e à aplicação do horário pretendido por aquela trabalhadora.

- 2.5.** Salienta-se que a CITE tem entendido que o facto de existirem determinados horários específicos, como os horários flexíveis, 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.

### **III – CONCLUSÃO**

- 3.1.** Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa do HOSPITAL ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ...
- 3.2.** 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, aplicáveis,

também, aos/às trabalhadores/as em funções públicas, por força do artigo 4.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, 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 PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 13.08.2015, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM, CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA, COM OS VOTOS CONTRA DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL, DA CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, DA CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS E DA CAP – CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL.**