



PARECER N.º 410/CITE/2015

Assunto: Parecer prévio à recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, 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 1238 – FH/2015

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu em 25.08.2015, do ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., enfermeira, a exercer a atividade profissional no Serviço de ..., conforme, sucintamente, se transcreve:

“Cumpr-me enviar a V. Exa, o pedido de horário flexível da trabalhadora ..., (...) a exercer funções no Serviço de ..., que mereceu parecer não favorável por parte desta Instituição.

Em virtude de não ser intenção do ..., prejudicar a trabalhadora em questão, solicitamos análise e informação relativamente a este processo.”

- 1.1.1. Por carta datada de 28.07.2015 a trabalhadora solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível, conforme se transcreve:



“Eu, ... (...) com a categoria de enfermeira, no Serviço de ..., venho por este meio solicitar o gozo de Horário Flexível com responsabilidades familiares ao abrigo do disposto no Art.º 56º e Art.º 57º na Lei n.º 7/2009 de 2/02, para acompanhamento da minha filha menor 15 meses, nascida a 10/04/2014 (como comprovo em anexo), com quem vivo em comunhão de mesa e habitação (comprovado em documento em anexo). Por motivos de ordem familiar e profissional como passo a descrever, solicito esta flexibilidade de horário; porque o meu cônjuge é funcionário ... e têm atividade laboral por turnos (...) como faço prova em documento em anexo; além de muitas vezes existir incompatibilidade entre os nossos horários; há ainda sempre a imprevisibilidade de haver a solicitação por parte da ... apenas com notificação a partir das 18h de cada dia para o dia seguinte; acresce a isto, a ausência de suporte familiar, uma vez que os meus pais vivem a 200 km de distância e os meus sogros são pessoas idosas, com 74 e 76 anos, com limitações físicas e com várias doenças crónicas que impedem esta ajuda muitas vezes necessária, sendo que muitas vezes acresce a nós ainda esse apoio.

Assim exposto, solicito a compreensão de V. Exa, e solicito que me seja concedido um horário flexível dentro do horário de funcionamento do infantário - 7:30h - 19:30h - de segunda a sexta-feira (único suporte adicional que disponho) como faço prova em anexo.

Face ao exposto anteriormente, venho requerer a flexibilidade de horário por tempo indeterminado (nos termos da lei, até à realização dos 12 anos da minha filha), ou se tal for fundada e manifestamente impossível, pretendo transição para um serviço onde seja possível a flexibilidade de horário, no período compreendido entre as 8h00 e as 19h00 de Segunda a Sexta-Feira (ao abrigo do artigo 56.º e 57.º da lei 7/2009 de 12 de

fevereiro), de acordo com o funcionamento da creche, enquanto se mantiverem as necessidades que determinam e servem de fundamento a este requerimento.

Acrescento a este requerimento os seguinte anexos:

Cópia do Cartão de Cidadão / Registo de Nascimento da minha descendente / Documento comprovativo da composição do agregado familiar.

Aguardo a resposta a este requerimento com a maior brevidade possível; acrescentando desde já o apelo à compreensão da situação acima exposta.”

1.1.2. Da intenção de recusa, remetida à trabalhadora em 12.08.2015, consta o seguinte:

“Vimos por este meio levar ao conhecimento de V. Exa que, o pedido de horário flexível para a assistência a filhos menor, mereceu o despacho que junto se anexa.

Mais se informa que, de acordo com o disposto no nº 4, do artigo 57, da Lei nº 7/2009, de 12 de agosto, pode V. Exa. apresentar, no prazo de cinco dias a partir da data de receção desta informação, um pedido de apreciação.

“Assunto: Resposta à segunda exposição da trabalhadora ...

Horário Flexível de trabalhadora com responsabilidades familiares

Em cumprimento dos n.ºs 3 e 4 do artigo 57.º, do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, comunica-se à trabalhadora interessada, Sr. Enf.ª ..., a decisão de recusa, acompanhada dos fundamentos dessa intenção, devidamente objetivados.

Pedido: a trabalhadora, Enf.ª do Serviço de ... vem, requerer «o gozo de horário de trabalho flexível com responsabilidades familiares ao abrigo do disposto no art.º 56 e art.º 57 da lei n.º 7/2009 de 2012» Solícita o gozo de horário de trabalho flexível, diurno, de 2.ª a sábado, das 8h às 19h, completando as 40h/semanais, até que o filho complete 12 anos de idade.

Para tanto invoca, nos termos legais, acompanhamento de filho menor, com 15 meses e ambos os progenitores trabalharem por turnos, não terem família próximo e não terem, num berçário/infantário que funcione fora dos dias úteis e em horário noturno.

A Sra. Enfermeira ... exerce funções no Serviço de ..., serviço que funciona 24h por dia, 365 dias/ano, sendo os turnos praticados das 08h às 15h30, das 15h às 22h30 e das 22h às 08h30.

No nosso entendimento «a flexibilidade de horário, tal como a lei a define, nas normas das alíneas a), b) e c) do n.º 3 do art.º 79.º da Lei de regulamentação do Código do Trabalho, não é, em princípio, compatível com as exigências ligadas ao funcionamento dos serviços de urgência nem com a atual estrutura de afetação de recursos».

Assim, no domínio subjetivo dos profissionais operando em setores de trabalho onde o fator articulação com os demais se mostra decisivo e essencial, qualquer pedido de flexibilidade torna-se impraticável.

Na verdade, a previsão normativa do regime de horário flexível, quanto a profissionais de áreas sensíveis ou de elevada complexidade e de efetivação colegial, articulada, como sucede com os profissionais enfermeiros e outros intervindo em trabalho de equipa, não consagra um verdadeiro direito subjetivo a trabalhar em horário flexível, entendido como aquele em que «o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário» (art.º 79º/2 da RCT).

Isso mesmo resulta da faculdade legal de a entidade empregadora «recusar o pedido com o fundamento em exigências imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa ou serviço» o que nos remete para a situação concreta de uma trabalhadora se encontrar integrado na área profissional de Cuidados de Urgência e Emergência, onde maximamente o trabalho é colegial, de equipa.

Neste domínio há sempre que equacionar os interesses em presença, o instrumental da trabalhadora em vista da proteção da maternidade e o do serviço em concreto, do ... como entidade assistencial, dirigido à proteção e promoção da saúde dos seus doentes.

Por outro lado, a Senhora Enf.^a ..., enfermeira da área da ..., ao pedir horário das 08h às 19h, pede um horário que não coincide com nenhum dos turnos praticados no serviço, havendo horas sobrepostas com outros colegas (às 15h entra uma nova equipa ficando horas sobrepostas até às 19h) e deixando horas de cuidados por assegurar (ex. das 19h às 22h30). Tal não assegura a necessária continuidade dos cuidados, gera desperdício de horas e interfere com os horários da restante equipa.

Refira-se como 1ª nota importante, pela articulação que implica, que, num serviço por escalas / turnos, a saída de um profissional do turno só acontece após ter sido substituído pelo seu colega do turno seguinte.

Refira-se ainda, que o ... está organizado por Unidades Autónomas de Gestão. As Unidades Autónomas de Gestão (UAG) correspondem ao “agrupamento” de vários serviços semelhantes, como por exemplo a UAG de Cirurgia que comporta todos os serviços cirúrgicos (Bloco Operatório, Cirurgia Geral, Cirurgia Plástica, Ambulatório de Cirurgia, etc.). No caso do requerente o Serviço de ... integra a UAG de ..., que não tem nenhuma área de Ambulatório só diurna de 2ª a sábado.

Neste contexto, não podem deixar de relevar os aspetos seguintes:

1º a natureza intrínseca do Serviço ..., a sua sofisticação de cuidados e a sua componente organizativa, altamente diferenciada na área de ...:

2º a gravidade e a premência associada á prestação de cuidados aos doentes aí assistidos, que constitui o objeto da prestação de trabalho do enfermeiro;

3º a necessária articulação entre profissionais de saúde e entre enfermeiros, no esquema organizativo de horários (o encurtamento ou a «liberdade» de um entrar e sair segundo as suas opções inviabiliza o cumprimento dos horários dos que o precedem e lhe sucedem na organização das escalas);

4º o enfermeiro que trabalha no serviço ... necessita de um vasto espectro de conhecimentos clínicos, conhecimentos científicos, técnicas psicomotoras, criatividade, bom senso assim como elevada destreza manual devido às mais variadas patologias e sintomas que podem apresentar os utentes que recorrem à ... Em diversas situações

a abordagem tem de ser promovida e finalizada em questão de minutos o que dificulta a atuação dos profissionais;

5° as exigências de tempo mínimo de «integração» de um profissional enfermeiro, que é de um mínimo de 1 ano;

6° Cabe ao Enfermeiro Chefe do Serviço estabelecer as respetivas escalas de acordo com as normas estabelecidas na legislação específica aplicável aos enfermeiros;

- Os horários por turnos são rotativos, devendo verificar-se uma variação regular para todos os enfermeiros;

- Os horários de trabalho devem ter como base ou matriz preferencial a seguinte sequência de turnos: Tarde, Manhã, Noite, Descanso e Folga:

- No Serviço ..., pelos “picos de procura”, o rácio de enfermeiro no turno da tarde (18) é superior ao do turno da manhã (16) e ao do turno da noite (15);

7° Os Enfermeiros Chefes, na elaboração dos horários devem ainda ter em consideração as competências específicas de cada enfermeiro, bem como a existência de enfermeiros que integram o mesmo agregado familiar, os horários de amamentação, a gravidezes, as situações de doença com recomendações do Serviço de Saúde Ocupacional, a idade superior a 50 anos, etc.

Como exposto anteriormente no Serviço ... aqui em causa, onde trabalha a Senhora Enf.^a requerente, é preciso ainda atentar nos dados seguintes:

- *O serviço ... presta cuidados altamente diferenciados de ... e ... intra e extra hospitalares*
- *Nos últimos meses tem sido pública a pressão e excesso de doentes nos serviços ...*
- *O serviço ... funciona “dividido” em diferentes setores, cada um com a sua especificidade. Assim temos:*

o Triagem — onde é utilizado o método de Manchester, atribuindo ao doente uma pulseira com cor de acordo com a gravidade da situação clínica. A cor vermelha é atribuída a quem tem prioridade máxima: é o doente emergente, que está em risco de vida e tem de ser atendido rapidamente. A cor laranja é dada ao doente urgente: aquele que, não estando em risco de vida, pode vir a estar. A cor amarela destina-se aos doentes moderadamente urgentes: aqueles que, precisando ser atendidos rapidamente, podem aguardar algum tempo. A cor verde é atribuída aos doentes cuja situação clínica não é urgente. A cor azul é atribuída aos doentes que não apresentam qualquer situação que justifique o recurso à urgência.

o O serviço de Urgência tem uma média de 150 000 atendimentos ano sendo que, pela Triagem de Manchester verificamos que 63 % dos utentes são emergentes (vermelhos), muito urgentes (laranjas) e urgentes (amarelos).

o Área Azul/Verde — onde são atendidos os doentes menos urgentes, numa média mensal de 4350 utentes

o Área amarela - correspondente a doentes urgentes, com uma média de 7000 atendimentos mensais.

o Área de orto-trauma — para atendimento do foro ortopédico e cirúrgico, incluindo crianças;

o Área laranja — correspondente a doentes muito urgente, com uma média de 1800 doentes mensais

o Área vermelha — atendimento emergente, com uma média de 100 atendimentos mensais

o Internamento de curta duração — com 8 camas e uma media mensal de 300 doentes

- Nas três últimas áreas mencionadas os equipamentos utilizados pelos enfermeiros são dispositivos de elevada complexidade, nomeadamente ventiladores, monitores hemodinâmicos e neurológicos, BIPAP's etc., pelo que os enfermeiros necessitam de formação e treino rigoroso para o seu manuseio;*

- No serviço de urgência o horário dos Enfermeiros funciona por equipas. Em cada equipa é necessário ter os elementos preparados para trabalhar nos diferentes setores e é fundamental que, em cada equipe, os elementos se articulem perfeitamente em si, estejam treinados a trabalhar uns com os outros, para que a sua resposta em situações emergentes ou de catástrofe seja célere, eficaz e sem atropelos;*

- No pólo de ... do ..., encontra-se sediada ambulância SIV (Suporte Imediato de Vida), que está à responsabilidade partilhada do SU do ... e do INEM;*

- O Serviço de Urgência dispõe também de uma Viatura Médica de Emergência e Reanimação (VMER), integrada na Emergência Médica*

Pré- hospitalar, a qual possibilita o início da abordagem dos doentes antes da sua chegada ao Hospital;

- *O Serviço de Urgência do ... é um serviço de urgência polivalente. No total, existem apenas 14 hospitais com Serviços de Urgência Polivalente, o que integram a Rede Hospitalar de Urgência/Emergência. Estes hospitais constituem uma rede hierarquizada que, obrigatoriamente, deve estar articulada entre si, sob a coordenação da referênciação pré-hospitalar do INEM. Ou seja é um serviço da mais elevada diferenciação.*

O Serviço a que a Sr.^a Enf.^a ... pertence é composto por uma equipa de noventa (90) profissionais de enfermagem na área da prestação de cuidados, onde existem já muitas das limitações na elaboração do horário, como as supra citadas. Importa também referir que, na elaboração do seu horário pode não haver turnos coincidentes com os do seu cônjuge e haver pelo menos uma hora de intervalo entre os turnos dos progenitores.

Na carreira de enfermagem a organização do horário só precisa de ter uma folga ao fim de semana e apenas uma vez por mês precisa de coincidir com o domingo; o próprio regime legal - que precede a constituição da relação de emprego (estas normas remontam a 1979, através do DL 62/79, de 6-3 e ainda ao DL 437/91, de 8-11), ora atribuir aos horários flexíveis, num horário diurno, de segunda a sábado vai retirar esse direito aos outros colegas e aumentar a sobrecarga de horas noturnas

De onde decorre que todos os profissionais sabem aquando do início da sua relação com as entidades hospitalares que, ao contrário da relação de emprego nas Unidades de Saúde dos cuidados de saúde

primários, a prestação de trabalho aos sábados, domingos e às noites constitui uma natureza intrínseca da atividade hospitalar que a todos se impõe, com as consequências de esta oneração ser repartida com equidade entre todos.

A conferência indiscriminada de horários em prevalência dos interesses individuais de cada trabalhador interessado teria obviamente consequências nefastas e atingiria seriamente o objetivo da prossecução dos fins assistenciais do ...

Neste contexto, não podem deixar de relevar os aspetos seguintes:

1º a natureza intrínseca do Serviço de Urgência a sua exigência de cuidados e a sua componente organizativa, altamente diferenciada na área de urgência e emergência;

2º a gravidade e a premência associada à prestação de cuidados aos doentes que a ele recorrem, que constitui o objeto da prestação de trabalho do enfermeiro;

3º a necessária articulação entre profissionais de saúde e entre enfermeiros, no esquema organizativo de horários (o encurtamento ou a «liberdade» de um entrar e sair segundo as suas opções inviabiliza o cumprimento dos horários dos que o precedem e lhe sucedem na organização das escalas);

4º a especialidade, a perfeita articulação e diferenciação dos profissionais enfermeiros, como o requerente, em que o atingimento de “performances” de desempenho adequadas às exigências do Serviço de urgência implica, como se evidencia no n.º1, vários anos de exercício;

5º as exigências de tempo mínimo de «integração» de um profissional enfermeiro,

6º o enfermeiro que trabalha no serviço de urgência necessita de um vasto espectro de conhecimentos clínicos, conhecimentos científicos, técnicas psicomotoras, criatividade, bom senso assim como elevada destreza manual devido às mais variadas patologias e sintomas que podem apresentar os utentes que recorrem à Urgência. Em diversas situações a abordagem tem de ser promovida e finalizada em questão de minutos o que dificulta a atuação dos profissionais;

Assim, quanto à pretensão da Requerente Senhora Enfª. ..., temos que o deferimento do seu pedido implicaria a preterição da observância dos deveres de boa gestão de recursos humanos, e a preterição dos interesses (de saúde) dos doentes e da atividade assistencial de que adiante falaremos, pelas ilegalidades que implicaria, à custa da organização dos horários dos seus colegas enfermeiros do Serviço.

Entendemos, com base nas normas aplicáveis, que a atribuição de um concreto horário flexível a um trabalhador só pode ter lugar com a prévia ponderação do interesse público prosseguido, o qual deve prevalecer, incluindo a assistência em saúde, em face do Serviço de ação médica em concreto e, a real necessidade da requerente, isso mesmo impõe a prevalência do interesse público assistencial, de saúde dos doentes, sobre o interesse privado.

A Sra. Enfª. ... encontra-se num serviço por escalas/turnos e solicita um horário flexível diurno, das 08h às 19h00, nos dias úteis, de segunda-feira a sexta-feira (com exclusão de noites e trabalho em sábados e domingos e dos turnos da tarde, dado que os mesmos terminam às 22h30), o que, à partida, não é compatível com a jornada

de trabalho em vigor no serviço ..., sem colocar gravemente em causa a organização geral do horário e particularmente da prestação de cuidados do serviço onde está colocada e para o qual tem competência.

Assume-se o direito que a lei permite de a requerente alegar, para solicitar o horário flexível, o “acompanhamento de filho menor, mas invoca-se o facto, de que:

- Para os postos de trabalho necessários 24h/dia, 365 dias/ano a equipa deveria ter 92 elementos. Possui apenas 90, por falta de autorização da tutela para novas admissões;

- Três enfermeiros do serviço de urgência, rescindiriam contrato, não sendo substituídos, por falta de autorização da Tutela;

- A partir de dezembro de 2014, por aposentação da Sra. Enf.^a Chefe, sem ser substituída, por falta de autorização da Tutela, um Enfermeiro do Serviço de ... assumiu as funções de Chefia, deixando a sua equipa e o trabalho por turnos. De salientar que a gestão de um serviço com estas características e dimensão, exige conhecimentos sólidos e experiência prolongada em gestão de equipas, como é o caso do elemento selecionado para estas funções;

- No Serviço onde a requerente trabalha existem pelo menos 25% de colegas na equipa de noventa (90), com necessidades de horário.

- Estão quatro (4) enfermeiras a faltar, por doença, com gravidez de risco ou em licença de maternidade;

- Há oito (8) enfermeiras com horário de amamentação, com redução de 2 horas de trabalho (corresponde a menos 320 horas numa escala

de 4 semanas), em horário por turnos, por impossibilidade de atribuição de outro tipo de horário. A requerente é um desses elementos;

- Há um enfermeiro com comprovativo clínico de 63% de incapacidade e com obrigatoriedade de isenção de trabalho noturno, pelo que a autorização deste pedido:

- Há 2 enfermeiras com horário semelhante ao horário pedido pela idade ou por flexibilidade de horário já atribuída, pelo que a autorização deste pedido:

a) Coloca logo em causa a possibilidade de assegurar as necessidades da distribuição dos enfermeiros pelos diversos turnos (Manhãs, Tardes, Noites, fins de semana e feriados), conforme recomendações dos sindicatos representativos da classe, entre os elementos que compõem a equipa de Cuidados Gerais de uma forma igualitária;

b) Tendo já sido autorizados um «horário flexível», abrirá o precedente que, a ser solicitado também pelos outros enfermeiros na mesma situação de direito, coloca em causa o Serviço ..., o de assistência aos doentes que o Serviço/ Instituição presta vinte e quatro horas por dia, trezentos e sessenta e cinco dias por ano.

Importa, notar que a Sra. Enf^{ra}. ..., requer o seu horário flexível até o filho completar 12 anos de idade.

Como é possível um enfrentamento responsável e gestor adequado da situação mesmo estando o direito previsto nas normas dos art.º 55º a 57º do Código do Trabalho para durar até aos 12 anos de idade das crianças menores filhos dos requerentes deste tipo de horário? O seu deferimento imponderado, numa equipa jovem como é a do grupo profissional dos enfermeiros do serviço, seria

inexoravelmente gerador de ruturas na Instituição como já está a acontecer. Situações de rutura que o serviço tem o dever legal, de gestão e de mandato de impedir que se verifique.

Hoje, o que aqui está em causa não é só o direito de atribuir um horário flexível mas também o de ponderar o direito dos outros trabalhadores do serviço. Como já referimos, não estamos a falar de um serviço cujo horário de funcionamento se verifica entre as 8 e as 16 ou mesmo até as 20 horas como foi o caso em que se baseia o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 26 de abril de 2010. Neste tipo de jornada de trabalho, não traz grandes inconvenientes pois, elaborar o horário para x, ou para y, apenas implica saber quem prolonga o horário uma ou duas horas no fim do dia de trabalho. No caso dos hospitais a funcionar continuamente é sobrecarregar os outros colegas com os turnos das noites, fins- de-semana e feriados, é colocar uma parte dos trabalhadores a realizar a sua jornada de trabalho em de horas que alteram o ritmo circadiano e que têm consequências nefastas na saúde, comprovados por estudos.

Onde está “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”? Como diz o Artigo 59º, da CRP? Este artigo não pode ser só para os pedidos de horário flexível tem que se aplicar para todos os trabalhadores! Se não for assim, a partilha e a distribuição das horas incómodas por toda uma equipa não existe.

E no caso dos que têm limitação por motivo de doença? Que direito deve prevalecer: o da anuência do horário flexível ou o dos que têm limitações por motivo de doença? O que o chefe deve salvaguardar na

elaboração dos horários? A que questões éticas e laborais ele deve responder em 1º lugar?

E se também todos os outros exigirem aquilo que as Leis Laborais recomendam na íntegra?

Estamos todos de acordo no postulado de que nunca poderemos fechar o Serviço às 20 horas.

Então se não podemos encerrar o serviço as 20 horas vamos contratar efetivos quando deles não necessitamos em termos de horas disponíveis, aumentado os custos da administração pública quando nos está a ser solicitado / imposto o contrário?

Ou não oferecemos estes cuidados aos nossos concidadãos, quando temos a obrigação legal e a missão de o fazer?

Importa considerar que o cumprimento da legalidade, numa projeção estável (sem contar, portanto, com situações pontuais e específicas) apresenta limites imperativos: de carga horária diária, de carga horária em contínuo, de imposição de descansos, de recuperação da capacidade de regeneração para enfrentamento de novas prestações de trabalho.

E, com enorme impacto, a gestão equilibrada de tempos de trabalho é muito importante para obviar à colocação dos enfermeiros sobrecarregados com excessivas cargas horárias à acentuação do risco de erro profissional em enfermagem.

Na gestão das cargas horárias e conformação dos horários, essencialmente distribuição pelas horas noturnas e pelas horas dos fins de semana deve ponderar-se que qualquer «libertação» de um



trabalhador desse segmento do horário tem um efeito direto e imediato de oneração, de sobrecarga sobre os demais.

Tem o limite da legalidade, que não pode ser ultrapassado, sob pena de ficarem em risco os profissionais e os dirigentes que lhes determinam os horários ilegais, mas igualmente o limite da justiça relativa da repartição equitativa entre todos os elementos da equipa das horas mais desgastantes e afetadoras da relação trabalhador / família.

Na verdade, pedidos como o presente exigem um enfrentamento justo mas firme, sob pena de, pela projeção que reporta para o futuro, afetar a atual Direção de Enfermagem, o atual Conselho de Administração e, como é fácil intuir-se, até dos órgãos dirigentes futuros.

O ... tentará, como sempre faz, promover a organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e familiar e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, sendo que tal promoção, como é óbvio, deve ser prosseguida à custa da observância dos deveres de boa gestão de recursos humanos e de prevalência dos interesses dos doentes e da atividade assistencial.

Entendemos, com base nas normas aplicáveis, que a atribuição de um concreto horário flexível a uma trabalhadora ao abrigo da proteção da maternidade, só pode ter com ponderação do interesse público prosseguido, em face do Serviço de ação médica em concreto, se não houver qualquer afetação dos cuidados assistenciais a prestar.

Isso mesmo impõe a prevalência do interesse público sobre o interesse privado, mesmo quando no domínio da proteção da maternidade.

Uma tal decisão sempre tem de ponderar, ainda, o precedente a criar, de eventual preterição dos interesses assistenciais perante o interesse individual concreto.

Tentaremos contudo, elaborar o horário com o maior número possível de turnos das 08h às 15h30, tentando conciliar com o horário do cônjuge (ele próprio também poderá solicitar flexibilidade de horário) sempre salvaguardando as necessidades imperiosas do Serviço de ...

Tentaremos que seja encontrada, logo que possível, uma solução de mobilidade interna para que a Requerente.

Sendo assim, perante o exposto, porque coloca em causa o interesse público e o direito dos outros colegas, e ainda o direito dos doentes, não é possível autorizar o horário flexível pretendido pela Senhora Enf^a ...”

1.1.3. Por carta datada de 25.08.2015, a trabalhadora apresentou a sua apreciação à intenção de recusa, conforme se transcreve:

“Eu, ..., (...), enfermeira a exercer funções no Serviço ...; venho por este meio revogar o indeferimento do meu requerimento de pedido de horário flexível, a que tomei conhecimento a 21/08/2015; contra o artigo 56.º e 57.º da lei 7/2009 de 12 e fevereiro do Código do Trabalho, que reconhece ao trabalhador com filhos menores, o direito à flexibilidade do horário, e que a entidade empregadora deverá viabilizar.

Este meu pedido não tem como origem apenas o fundamento de acompanhamento da minha filha menor de 16 meses nesta data, que também é legítimo e legal; até porque é uma criança portadora de ..., e

por esse motivo, necessita impreterivelmente da ida a várias consultas exames de rotina; assim como alguns cuidados inerentes a este problema; mas mais que isso, este pedido também tem por base a proteção e segurança da minha filha, uma vez que o meu marido ..., trabalha em regime de horário rotativo, incluindo feriados e fins de semana, com escala conhecida de remunerados apenas às 18h do dia anterior ao dia de trabalho efetivo (com declaração já entregue da entidade Patronal do meu marido).

Por outro lado, o horário distribuído pelos turnos da Tarde (15h-22h) e Noite (22h-8h) não é compatível com o horário praticado pela creche onde está a minha filha, que é entre as 7h30 e as 19h30 apenas em dia úteis (como declaração já entregue do horário da creche).

Acresce ainda o facto de não ter absolutamente qualquer suporte familiar, uma vez que a residência dos meus pais fica a aproximadamente 200 km de distância; freguesia de ..., concelho de ..., e os meus sogros são pessoas idosas e debilitadas (74 e 76 anos); com doenças crónica (DM 2; HTA; patologia osteoarticular e patologia cardíaca) e limitações físicas e inclusive a minha sogra frequenta o centro de dia do ...; e tendo estes ainda a necessidade do nosso suporte, apoio e retaguarda familiar.

Compreendo inteiramente o exposto na resposta de V. Ex.^a, aceito que seja algo complexo lidar com as várias situações que implicam este meu pedido de flexibilidade de horário, contudo, apelo à compreensão e sensibilidade de V. Ex.^a no que respeita não só os direitos dos trabalhadores, mas também a humanização das organizações e a potencialidade humanística; prezo trabalhar nesta instituição e este meu pedido existe apenas por extrema necessidade face ao exposto já anteriormente.

Assim sendo, venho apelar à compreensão de V. Ex.^a, para nova apreciação ao meu pedido de flexibilidade de horário por tempo indeterminado (nos termos da lei até à realização dos 12 anos da minha filha), ou se tal for fundada e manifestamente impossível, pretendo transição para um serviço onde seja possível a flexibilidade de horário, no período compreendido entre as 8h00 e as 19horas de Segunda a Sexta -Feira (ao abrigo do artigo 56.º e 57.º da lei 7/2009 de 12 de fevereiro), de acordo com o funcionamento da creche, enquanto se mantiverem as necessidades que determinam e servem de fundamento a este requerimento.

..., 25 de agosto de 2015”

- 1.2. Foram juntos ao processo cópia de atestado da Freguesia ..., cópia de declaração da ..., cópia de dados de identificação civil de menor, cópia de assento de nascimento, cópia de declaração do jardim de infância, mapa de horários de trabalho e comprovativo de receção de documentos.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1. O artigo 68.º da Constituição da República Portuguesa estabelece que:
*“1. 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.
2. A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.”*
- 2.2. 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.”*

- 2.3.** Recentemente a Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo – Quadro revisto sobre licença parental, que revogou a Diretiva 96/34/CE, com efeitos a partir de 8 de março de 2012, retomou a necessidade de as *“políticas da família [deverem] contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres e ser encaradas no contexto da evolução demográfica, dos efeitos do envelhecimento da população, da aproximação entre gerações, da promoção da partilha das mulheres na vida ativa e da partilha das responsabilidades de cuidados entre homens e mulheres”* (Considerando 8.), de *“tomar medidas mais eficazes para encorajar uma partilha mais igual das responsabilidades familiares entre homens e mulheres”* (Considerando 12), e de garantir que *“o acesso a disposições flexíveis de trabalho facilita aos progenitores a conjugação das responsabilidades profissionais e parentais e a sua reintegração no mercado de trabalho, especialmente quando regressam do período de licença parental.”* (Considerando 21).
- 2.4.** No âmbito da legislação nacional, tanto a Constituição da República Portuguesa (CRP), como o Código do Trabalho de 2009 (CT), preconizam o dever de o empregador proporcionar aos trabalhadores as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, vd. alínea b) do artigo 59.º da CRP, e o n.º 3 do artigo 127.º do CT, sendo igualmente definido como um 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. Este

acervo legislativo é aplicável aos trabalhadores com vínculo de emprego público por remissão da alínea d) do n.º 1 do artigo 4.º da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, que aprovou a Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas.

2.5. Assim, e para concretização dos princípios constitucionais enunciados e sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o artigo 56.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/a trabalhador/a, com filho/a menor de doze anos, a trabalhar em regime de horário flexível.

2.5.1. 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;
- Apresentar declaração conforme o(s) menor(es) vive(m) com o/a trabalhador/a em comunhão de mesa e habitação.

2.5.2. 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.

2.5.3. Em caso de recusa, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE, nos cinco dias subseqüentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação

pelo/a trabalhador/a implicando a sua falta, de igual modo, a aceitação do pedido.

2.5.4. 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.¹

2.6. Entende-se por horário flexível, de acordo com o artigo 56.º do Código do Trabalho, o direito concedido aos/às trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos, ou independentemente da idade, que sejam portadores/as de deficiência ou doença crónica, de poder escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

O horário flexível, que é elaborado 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.

2.6.1. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá 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,

¹ Vide artigo 57.º, n.º 7 do Código do Trabalho.

em média de cada período de quatro semanas.

- 2.7.** Para tal, o empregador quando elabora o horário flexível, atendendo à amplitude determinada pelo/a trabalhador/a requerente como sendo a mais adequada à conciliação da sua atividade profissional com a vida familiar, estabelece períodos para início e termo do trabalho diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário.
- 2.8.** Em rigor, a prestação de trabalho em regime de horário flexível visa permitir aos trabalhadores com responsabilidades familiares uma gestão mais ou menos ampla do tempo de trabalho. Nesse sentido, o período de presença obrigatória é de, apenas, metade do período normal de trabalho diário. O restante período normal de trabalho diário poderá ser gerido conforme as conveniências dos/as trabalhadores/as, inclusive ser compensado, nos termos previstos no n.º 4 do já referido artigo 56.º do Código do Trabalho.
- 2.9.** No contexto descrito, a trabalhadora requerente, mãe de filha menor com 16 meses de idade que consigo vive em comunhão de mesa e habitação solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos previstos nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, entre as 8.00h e as 19.00h de segunda a sexta feira, “*por tempo indeterminado (nos termos da lei, até à realização dos 12 anos da minha filha)*”.
- 2.10.** Como fundamentos para a intenção de recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível a entidade empregadora alegou, sucintamente, o seguinte:
- A flexibilidade de horário “*não é, em princípio, compatível com as exigências ligadas ao funcionamento do Serviço de ...*”;

- O trabalho no serviço de ... é articulado entre os vários elementos da equipa, *“a saída de um profissional do turno só acontece após ter sido substituído pelo seu colega do turno seguinte. (...) a necessária articulação entre profissionais de saúde e entre enfermeiros, no esquema organizativo de horários (o encurtamento ou a «liberdade» de um entrar e sair segundo as suas opções inviabiliza o cumprimento dos horários dos que o precedem e lhe sucedem na organização das escalas)”*;
- O horário requerido não coincide com nenhum dos turnos praticados, pois entre as 15h e as 19h existe sobreposição de trabalho e entre as 19h e as 22.30h a trabalhadora não assegura o serviço (*“gera desperdício de horas e interfere com os horários da restante equipa”*);
- No serviço de ... *“as exigências de tempo mínimo de «integração» de um profissional enfermeiro, que é de um mínimo de 1 ano”*;
- *“Os horários de trabalho devem ter como base ou matriz preferencial a seguinte sequência de turnos: Tarde, Manhã, Noite; Descanso e Folga”*;
- O Enfermeiro Chefe do serviço estabelece *“as respetivas escalas de acordo com as normas estabelecidas na legislação específica aplicável aos enfermeiros”*;
- De acordo com os *““picos de procura”, o rácio de enfermeiros no turno da tarde (18) é superior ao do turno da manhã (16) e ao do turno da noite (15)”*;
- O Serviço ... é composto por uma equipa de 90 profissionais, quando deveria ter 92 elementos;
- *“a organização do horário só precisa de ter uma folga ao fim de semana e apenas uma vez por mês precisa de coincidir com o domingo (...) ora atribuir aos horários flexíveis, num horário diurno, de segunda a sábado vai retirar esse direito aos outros colegas e aumentar a sobrecarga de horas noturnas”*;
- O deferimento do pedido da trabalhadora implicaria a prática de ilegalidades *“o limite da legalidade, que não pode ser ultrapassado, sob*

pena de ficarem em risco os profissionais e os dirigentes que lhe determinam os horários ilegais”;

- Impõe-se “a prevalência do interesse público assistencial, de saúde dos doentes, sobre o interesse privado.”;

- “tendo já sido autorizados um «horário flexível», abrirá o precedente que, a ser solicitado também pelos outros enfermeiros na mesma situação de direito, coloca em causa o Serviço ...”;

- “sobrecarregar os outros colegas com os turnos das noites, fins de semana e feriados, é colocar uma parte dos trabalhadores a realizar a sua jornada de trabalho em horas que alteram o ritmo circadiano e que têm consequências nefastas na saúde, comprovados por estudos. (...) o limite da justiça relativa da repartição equitativa entre todos os elementos da equipa das horas mais desgastantes e afetadoras da relação trabalhador/família”;

- “a gestão equilibrada de tempos de trabalho é muito importante para obviar à colocação dos enfermeiros sobrecarregados com excessivas cargas horárias à acentuação do risco de erro profissional em enfermagem.”;

- O deferimento do horário requerido até a menor completar os 12 anos “seria inexoravelmente gerador de ruturas na Instituição”.

2.11. Em resposta à intenção de recusa a trabalhadora veio, sucintamente, reafirmar o pedido inicial e declarar que *“ aceito que seja algo complexo lidar com as várias situações que implicam este meu pedido de flexibilidade de horário”.*

2.12. Em face dos motivos invocados pelo empregador para recusar o pedido da trabalhadora com responsabilidades familiares importa esclarecer que é doutrina unânime 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 diário². Importa, ainda, que a amplitude indicada pela trabalhadora seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.³

- 2.13.** Esclareça-se que no âmbito de um horário flexível o/a trabalhador/a poderá escolher horas fixas de início e termo do seu período normal de trabalho diário, que lhe permita conciliar mais corretamente a sua atividade profissional com a sua vida familiar, no intuito de não descorar os interesses do empregador e/ou os deveres laborais a que possa estar obrigado/a, com o objetivo de poder cumprir os deveres que lhe

² Decorre do artigo 198.º do Código do Trabalho que período normal de trabalho significa o tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana.

³ Ver a este respeito o Parecer n.º 128/CITE/2010: “2.7.2. Sempre que o período de funcionamento da empresa ultrapasse os limites máximos do período normal de trabalho devem ser organizados turnos de pessoal diferente (n.º 1 do artigo 221.º do Código do Trabalho).

Como refere Maria do Rosário Palma Ramalho, a organização do trabalho em regime de turnos implica, com frequência, que os trabalhadores estejam ao serviço em períodos que correspondem, para os trabalhadores comuns, a tempo de descanso diário ou semanal, o que poderia colocar a questão do cálculo da retribuição destes trabalhadores quando tal suceda.

Deve, no entanto, ficar claro que o trabalho destes trabalhadores durante os respetivos turnos se situa dentro do seu período normal de trabalho e do seu horário de trabalho, mesmo quando coincida com os tempos de descanso dos restantes trabalhadores. Assim, este trabalho é de qualificar como trabalho normal e não como trabalho suplementar, devendo ser retribuído como tal (neste sentido se pronunciou a jurisprudência (Ac. RC de 12/07/1990, CJ, 1990, IV, 104, e Ac. RLx. de 9/06/1993, CJ, 1993, III, 183) e a doutrina (...)). Já se os turnos determinarem a prestação do trabalho durante o período noturno, os trabalhadores têm direito ao acréscimo remuneratório correspondente a este tipo de trabalho. (...).

2.7.3. Neste sentido, e acolhendo o entendimento supra referido, se o trabalho prestado durante os respetivos turnos se situa no período normal de trabalho, e se os turnos podem ser fixados nos sete dias da semana, então a organização do tempo de trabalho pretendida pela trabalhadora com responsabilidades familiares deverá ser considerada na análise do pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível.

Tal não significa que o empregador tenha de atender ao pedido. Poderá não o fazer mas estará, sempre, obrigado à fundamentação legal exigível para a recusa.”

incumbem como progenitor/a.

2.14. Neste sentido, o pedido de horário flexível efetuado pela trabalhadora, com uma amplitude diária de 11 horas entre as 8.00h e as 19.00h afigura-se enquadrável nos turnos existentes no Serviço ..., designadamente, M – Manhã (8.00/15.30); M1 – Manhã (8.00/15.00); M6 – Manhã (8.00h/16.00); M7 – Manhã (8.00/17.00); M8 – Manhã (8.00/18.00).

2.14.1. Afigura-se, igualmente, possível a prestação de trabalho em regime de horário flexível numa situação de trabalho em equipa em que é necessário **assegurar a passagem de turnos**, não estando a trabalhadora requerente isenta dos deveres que deva cumprir no exercício da sua atividade profissional.

2.15. Ora, nos termos do n.º 1 do artigo 12.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), todos/as os/as cidadãos/cidadãs gozam dos direitos e estão sujeitos aos deveres consignados na Constituição, designadamente, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar (alínea b) do n.º 1 do artigo 59º CRP). Por este motivo não existem trabalhadores/as excluídos/as deste princípio, independentemente da atividade que exerçam ou da profissão que tenham escolhido.

2.16. Tal como referido no Parecer n.º 25/CITE/2014: “2.6. *Recorde-se que na Constituição da República Portuguesa 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”, estão inseridos na Parte I da mesma Constituição dedicada aos Direitos e Deveres Fundamentais.”

2.6.1. Ora, isto significa que estes Direitos e Deveres Fundamentais têm que ser respeitados em primeiro lugar e os deveres e direitos dos/as trabalhadores/as da ... (...) têm que se conformar com aqueles e nunca sobrepor-se a eles.”

(...)

“3.3. O direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e o direito à proteção da paternidade e maternidade estão inseridos na Parte I da Constituição da República Portuguesa relativa aos Direitos e Deveres Fundamentais e, não podem ser postergados por outros direitos ou deveres profissionais, mas sim conformar-se com eles.”

2.17. *Diga-se, ainda, na sequência do que antecede que: “Em rigor, não é possível considerar a existência de um numerus clausus para o exercício de direitos relacionados com a parentalidade. Tal era admitir que tais direitos dependessem de uma ordem temporal, ou seja, os/as trabalhadores/as pais e mães mais recentes viriam os seus direitos limitados se no universo da sua entidade empregadora já se tivessem esgotado as vagas pré definidas para o exercício de direitos.*

Afigura-se, assim, que as entidades empregadoras no âmbito do seu poder de direção devem elaborar os horários de trabalho das suas equipas de acordo com as necessidades do serviço e no respeito dos direitos de todos os seus trabalhadores.

O que não significa que o exercício do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar seja absoluto no sentido de não poder ser pontualmente suspenso para garantir o necessário e imperioso funcionamento da empresa ou do serviço, desde que tal ocorra com um aviso prévio de período razoável e por necessidade do cumprimento de

*deveres legais ou contratuais que determinam a existência de períodos de trabalho sem que haja o número necessário de trabalhadores/as que os assegurem.*⁴

- 2.18.** Assim, e conforme tem vindo a ser invocado nos pareceres emitidos pela CITE, subjacente às exigências sobre a fundamentação apresentada para a recusa, encontra-se a preocupação já enunciada na Convenção da OIT n.º 156 relativa à igualdade de oportunidades e de tratamento para trabalhadores de ambos os sexos: trabalhadores com responsabilidades familiares, aprovada para ratificação pelo Decreto do Governo n.º 66/84, de 11 de outubro, que alertou para os problemas dos trabalhadores com responsabilidades familiares como questões mais vastas relativas à família e à sociedade, e a consequente necessidade de instaurar a igualdade efetiva de oportunidades de tratamento entre trabalhadores de ambos os sexos com responsabilidades familiares e entre estes e outros trabalhadores.
- 2.19.** Ao analisar casuisticamente os fundamentos invocados para a recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível, a CITE aprecia se os motivos alegados pelo empregador são passíveis de excecionar o dever de atribuir o direito constitucional e legal à conciliação da atividade profissional com a vida familiar de um/a trabalhador/a, sendo certo que, na sua missão e atribuições, esta Comissão prossegue a igualdade e não discriminação entre mulheres e homens no trabalho, no emprego e na formação profissional e colabora na aplicação de disposições legais e convencionais relativas à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal devendo, por isso, sinalizar as situações que possam conduzir a uma segregação no mercado de trabalho, que se traduz no afastamento daqueles que, no cumprimento de outros deveres

⁴ Doutrina ínsita no Parecer n.º 230/CITE/2014, disponível para consulta em www.cite.gov.pt.

que constitucional e legalmente lhes são impostos, como é o dever de cuidar dos filhos, não apresentam a disponibilidade conforme lhes é exigida pelo empregador.

- 2.20.** É pois de considerar que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a, se este/a for indispensável, deve ser interpretado no sentido de exigir ao empregador a clarificação e demonstração 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, designadamente, tal como foi requerido; como tal organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento da empresa ou em como existe impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável.
- 2.21.** Muito embora, a entidade empregadora invoque genericamente os condicionalismos da gestão dos horários de enfermagem no Serviço ..., não demonstrou a impossibilidade, em absoluto, de atribuição da flexibilidade requerida.
- 2.22.** Na verdade, o exercício de direitos pelos trabalhadores não é, por si só, fundamento em exigências imperiosas do funcionamento do serviço ou fundamento de impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável. Torna-se necessário que esse exercício de direitos determine períodos de tempo de trabalho a descoberto sem a possibilidade de afetação de outros/as trabalhadores/as.

- 2.23.** Do mesmo modo, a mera alegação do cansaço da equipa não permite aferir a partir de que momento se torna impossível conceder o requerido.
- 2.24.** Na verdade, a entidade empregadora refere a distribuição ideal dos turnos: tarde; manhã; noite; descanso e folga mas não concretiza o limite máximo de horários noturnos que um/a profissional de enfermagem poderia realizar sem comprometer a sua saúde ou o seu desempenho profissional. De facto, a concretização de tais limites ajudaria a demonstrar a impossibilidade alegada.
- 2.25.** Neste sentido, sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores com filhos menores de 12 anos um enquadramento legal de horários especiais, designadamente, através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às responsabilidades familiares, ou através do direito a beneficiar do dever que impende sobre o empregador de lhes facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, as entidades empregadoras deverão desenvolver métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade dos trabalhadores, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.
- 2.26.** Por isso, a CITE tem vindo a alertar para a necessidade das entidades empregadoras, perante uma situação de colisão de direitos, nos termos previstos no art.º 335.º do Código Civil (como pode acontecer quando se verifica a existência de uma pluralidade de trabalhadores/as com filhos menores de 12 anos que solicitam a prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho), para que todos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes, distribua equitativamente por aqueles/as

trabalhadores/as em situação idêntica o dever de assegurar o funcionamento do serviço ao qual estão afetos.⁵

2.27. E tem, igualmente, referido que nas situações pontuais e fundamentadas em que o cumprimento de obrigações legais ou contratuais imperativas originem períodos em que não exista o número mínimo de trabalhadores/as que garantam o funcionamento do serviço em causa poderá a entidade empregadora distribuir equitativamente pelos/as trabalhadores/as com direitos comparáveis o dever de garantir o funcionamento do serviço nos horários a descoberto.

2.28. Por último esclareça-se que tem sido entendimento desta Comissão o constante do Parecer n.º 70/CITE/2012:

“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.”

⁵ O Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 26.04.2010, proferido no âmbito do Processo n.º 123/09.0TTVNG.P2, disponível em www.dgsi.pt, que contribuiu para a clarificação das realidades complexas que podem coexistir numa mesma entidade empregadora, e a esse propósito esclareceu o seguinte, no que respeita a eventual existência de colisão de direitos quando duas ou várias trabalhadoras apresentam necessidades decorrentes da sua condição de mães: *“Ora, salvo o devido respeito, importa não esquecer que as ditas regras concernentes ao horário de trabalho, não podem ser encaradas em termos absolutos, e que, mesmo nas hipóteses contempladas no art.º 45.º do Código do Trabalho, a sua concessão não é automática nem desligada da situação da empresa. 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.”*

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto, a CITE delibera:

- 3.1. Emitir parecer prévio desfavorável à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível requerido pela trabalhadora ..., porquanto, conforme fundamentado ao longo do parecer, não foram demonstrados motivos imperiosos que justifiquem a impossibilidade absoluta de concessão do horário requerido.
- 3.2. Considerar atendíveis as preocupações de gestão enunciadas ao longo da intenção de recusa e nesse sentido enfatizar o referido no ponto 2.27. do parecer: nas situações pontuais e fundamentadas em que o cumprimento de obrigações legais ou contratuais imperativas originem períodos em que não exista o número mínimo de trabalhadores/as que garantam o funcionamento do serviço em causa poderá a entidade empregadora distribuir equitativamente pelos/as trabalhadores/as com direitos comparáveis o dever de garantir o funcionamento do serviço nos horários a descoberto.
- 3.2. Recomendar ao ... a elaboração do horário flexível à trabalhadora, nos termos requeridos, e de acordo com o previsto nos n.ºs 3 e 4 do artigo 56.º do Código do Trabalho, de modo a permitir o exercício do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, e a promoção da conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal dos/as seus/suas trabalhadores/as, nos termos previstos no n.º 3 do artigo 127.º e da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º, ambos do Código do Trabalho.



COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO

Ministério da Solidariedade, Emprego e Segurança Social



GOVERNO DE
PORTUGAL

MINISTÉRIO DA SOLIDARIEDADE, EMPREGO E
SEGURANÇA SOCIAL

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 23 DE SETEMBRO DE 2015, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.