

PARECER N.º 357/CITE/2016

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 1131 – FH/2016

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu em 7/7/2016, do ..., um pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., enfermeira.
- 1.2. Através de requerimento datado de 9/6/2016 e entregue na entidade empregadora na mesma data, a referida trabalhadora solicitou a prática de horário flexível, nos termos seguintes:
 - 1.2.1. *Venho, por este meio, pedir que me seja atribuído horário fixo.*
 - 1.2.2. *A razão deste pedido deve-se, em primeiro lugar, à necessidade de acompanhar de forma mais eficaz a minha filha mais velha, de quatro anos de idade, uma doente crónica, o que não é possível fazendo tardes e noites.*
 - 1.2.3. *O outro motivo que me leva a fazer este pedido prende-se com o facto de ter dois filhos gémeos, nascidos em 2015, tendo neste momento 6 meses, que necessitam ainda de muitos cuidados.*
 - 1.2.4. *Apoio-me, então, no artigo 56.º do Código do Trabalho para fundamentar o meu pedido.*

1.3. Através de ofício datado de 27/6/2016 remetido por correio registado e que a trabalhadora requerente recebeu em 28/6/2016, a entidade patronal comunicou a recusa do pedido, formulada através do seguinte despacho: “*face aos fundamentos apresentados, indefere-se o pedido de horário flexível*”, proferido numa informação interna em que são apresentados, em síntese, os fundamentos seguintes:

1.3.1. *Sobre o assunto o Sr. Enfermeiro Supervisor, ..., pronunciou-se nos termos seguintes: “(...) Tendo analisado o pedido de horário fixo efetuado pela Sr.^a Enfermeira, do Serviço de Pediatria 6 - ..., e após ouvir a Sr.^a Enf.^a Chefe do Serviço, devo referir o seguinte:*

1.3.2. *Atualmente na Pediatria 6 (Metabólicas, Hematologia, Neuropediatria, Pediatria Geral) a equipa de Enfermagem conta com 12 elementos, dos quais:*

- *11 são do sexo feminino e a média de idades em junho 2016 é de 40 anos, sendo que metade estão abaixo dessa idade;*
- *3 enfermeiras têm mais de 50;*
- *1 enfermeira saiu em 2015 para ter horário flexível de manhãs na Consulta Externa por imposição externa (CITE);*
- *Os dias de absentismo por motivo de doença são elevados, sendo bastante superior à média nacional;*
- *Só este ano e neste serviço foram efetuadas 145,5 horas extraordinárias, mesmo existindo uma forte resistência da equipa à sua efetivação por cansaço e excessivo desgaste;*
- *Atualmente no horário de junho 2016 (...) estão 709 horas em Saldo de Contrato Final (com forte tendência para aumentarem); além disso a equipa de enfermagem soma ainda 267 feriados por gozar;*
- *A Unidade tem a lotação de 15 camas mais hospital-dia (HD), e necessita de 14 enfermeiros para manter em todos os turnos o mínimo de dois elementos, mais um de manhã para reforço e outro para o HD. Como se percebe estas necessidades ultrapassam facilmente a utilização dos 12 existentes, mesmo sem*

férias, e por isso necessitando de mais elementos ativos e a fazer todos os turnos, o que, pela contingência atual da política de recursos humanos, e pela caracterização acima referida, dificilmente se consegue.

- A considerar este horário fixo nos turnos das manhãs, toda a restante equipa ficará sobrecarregada nas tardes e noites;

1.3.3. *No entanto e face aos motivos alegados tudo será feito para permitir que a requerente tenha horário fixo de manhãs, esperando a curto/médio prazo um rápido equilíbrio da dotação da equipa de enfermagem deste serviço até para fazer face às 35 horas/semanas.*

1.3.4. *A Direção de Enfermagem tudo fará para flexibilizar, facilitar o exercício profissional e adequar até ao limite as condições de trabalho às necessidades pessoais de cada colaborador, mas nunca pode perder de vista o objetivo principal e final da atividade - que é a resolução das necessidades de saúde dos utentes, através da prestação de cuidados.”*

1.4. Na apreciação entregue em 26/4/2016, a trabalhadora vem alegar o seguinte:

1.4.1. *Venho, por este meio, pedir novamente que me seja atribuído horário fixo, de acordo com o artigo 56.º do Código do Trabalho, que prevê horário flexível para trabalhadores com responsabilidades familiares.*

1.4.2. *Foi com tristeza e preocupação que recebi a informação, no dia 28 de junho de 2016, que foi recusado o meu pedido para ter horário fixo, pedido este enviado no dia 9 de junho do corrente ano. Embora compreenda as justificações que me foram apresentadas, não posso deixar de lamentar a decisão tomada.*

1.4.3. *No dia 2 de novembro do corrente ano completarei 10 anos ao serviço deste hospital e posso referir que sempre fui disponível e dei o meu melhor para que o*

meu trabalho fosse cumprido. Quero, com isto, dizer que, se não fosse imperioso este meu pedido, não o faria.

1.4.4. *Alguns dos argumentos enunciados para justificar a decisão tomada de não me ser auferido horário fixo são, e passo a transcrever: “Só este ano e neste serviço foram efetuadas 145,5 horas extraordinários, mesmo existindo uma forte resistência da equipa à sua efetivação por cansaço e excessivo desgaste; atualmente no horário de junho 2016 (...) estão 709 horas em Saldo de Contrato Final (com forte tendência para aumentarem); além disso a equipa de enfermagem soma ainda 267 feriados por gozar; a Unidade tem a lotação de 15 camas mais hospital-dia (HD), e necessita de 14 enfermeiros para manter em todos os turnos o mínimo de dois elementos, mais um de manhã para reforço e outro para o HD. Como se percebe estas necessidades ultrapassam facilmente a utilização dos 12 existentes, mesmo sem férias, e por isso necessitando de mais elementos ativos e a fazer todos os turnos, o que, pela contingência atual da política de recursos humanos, e pela caracterização acima referida, dificilmente se consegue.”*

1.4.5. *Tendo em conta que, neste momento estou a gozar um período de licença parental alargada de 90 dias, e portanto, não estou a trabalhar, não posso ser uma mais-valia, mantendo-se a necessidade de admitir mais enfermeiros neste serviço, para que sejam supridas as necessidades em falta, bem como salvaguardar os elementos que já trabalham em exaustão.*

1.4.6. *Tenho como prioridade a minha família, e, tal como referi no pedido anterior, tenho 3 filhos menores de 12 anos. A minha filha mais velha tem 4 anos, tendo sido diagnosticado uma doente crónica, com necessidade de vigilância.*

1.4.7. *Assim sendo, faço novamente o pedido para que me seja concedido horário flexível (das 8h às 16h), até que os meus filhos mais novos completem 12 anos de idade, ao abrigo do artigo 56.º do Código do Trabalho.*

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.º 1, 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.** 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 consigo em comunhão de mesa e habitação.*
- 2.5.** 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.

- 2.6.** Em caso de recusa, é obrigatório que a entidade empregadora submeta o processo a parecer prévio da CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a, nos termos dos n.ºs 5 e 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho, implicando, quer a sua falta quer o não cumprimento do prazo, a aceitação do pedido, nos seus precisos termos.
- 2.7.** No processo ora em apreciação, a trabalhadora pede horário de manhã, explicitando na apreciação que se trata de horário *das 8h00 às 16h00*.
- 2.8.** A entidade patronal indefere o pedido, referindo que o serviço tem 15 camas, estando ao serviço 12 elementos e necessitando 14. Refere-se também à quantidade de horas extraordinárias feitas e dias de feirados por gozar, em resultado de carências de enfermeiros no serviço, dizendo que *a considerar o horário da trabalhadora requerente toda a restante equipa ficará sobrecarregada com tardes e noites*.
- 2.9.** Na apreciação, a trabalhadora reafirma a necessidade do seu pedido, contestando os argumentos da entidade empregadora.
- 2.10.** Ao determinar no artigo 212.º, n.º 2, al. b) do Código do Trabalho que compete ao empregador *facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar*, a lei impõe ao empregador a elaboração de horários de trabalho que deem execução a esse direito constitucional (art.º 59.º CRP).
- 2.11.** O mesmo decorre do artigo 127.º n.º 3, que dispõe que *o empregador deve proporcionar ao trabalhador as condições que favoreçam a conciliação da vida profissional com a vida familiar*.
- 2.12.** Nos casos em que o/a trabalhador/a apresente requerimento com base no artigo 56.º e 57.º do Código do Trabalho, a entidade empregadora deve fundamentar a

recusa do horário flexível requerido em razões imperiosas do funcionamento do serviço ou na impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a.

- 2.13.** Ou seja, a lei exige que, em caso de recusa, o interesse do serviço seja fundamentado em razões imperiosas, e, portanto, a fixação do horário de trabalho de um/a trabalhador/a pela entidade empregadora, conforme é sua competência nos termos do artigo 212.º do Código do Trabalho, deve ter em conta o funcionamento do serviço.
- 2.14.** Analisando a resposta da entidade patronal, verifica-se que apresenta o número de trabalhadores/as que estão ao serviço (12), dizendo que são menos do que o necessário (14). Acrescenta também que a atribuição do *horário pretendido sobrecarregará toda a restante equipa*.
- 2.15.** Refira-se que é do interesse do serviço que os/as trabalhadores/as, quaisquer que sejam as categorias profissionais que detenham, pratiquem horários de trabalho que lhes permitam tempo suficiente de descanso, não só como garantia da sua segurança e saúde como também da qualidade da sua prestação de trabalho. Todos/as têm, portanto, o direito de prestar o seu trabalho em boas condições físicas, psicológicas e de segurança, o que decorre também de princípios constitucionais (art.º 59.º, 1, c) CRP).
- 2.16.** Compete à entidade patronal gerir de forma equilibrada o horário de trabalho dos seus trabalhadores e das suas trabalhadoras, por forma a garantir a plenitude do funcionamento do serviço, organizando-o com ponderação dos direitos de todos/as e de cada um/a deles/as, onde se inclui o direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar, que é, em si mesmo, também de interesse público, além do mais, por resultar de previsão legal e constitucional.
- 2.17.** Portanto, 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 fundamentamente ponderosas, o que, no caso presente, não é feito de forma enquadrável no artigo 57.º, n.º 2 do Código do Trabalho, ou seja, a configurarem exigências imperiosas do funcionamento do serviço.

- 2.18.** Acresce que, decorre da caracterização do serviço e da equipa de enfermagem feita pela entidade empregadora, nomeadamente, da constatação de que estão afetos a esta unidade menos profissionais do que é necessário, a impossibilidade de gozo por parte dos/as trabalhadores/as em serviço, desde logo, do seu direito ao descanso, e, por consequência, também ao gozo do direito à conciliação da vida profissional com a vida familiar, que, também por essa razão, é recusado.
- 2.19.** Tal como tem sido entendimento da CITE manifestado em diversos pareceres, o facto de existirem determinados horários específicos já autorizados, 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.
- 2.20.** E, além disso, sem prejuízo do cumprimento das normas legais aplicáveis à elaboração dos horários de trabalho dos/as enfermeiros/as, a consagração constitucional e legal do direito à conciliação da atividade profissional com a vida pessoal e familiar e o correspondente dever do empregador de a promover, impõe que, na elaboração dos horários de trabalho, este garanta, na medida do que for possível e sem afetar o regular funcionamento organizacional, uma discriminação positiva dos/as trabalhadores/as que o requeiram, em detrimento quer de um tratamento igualitário de todos/as os/as elementos da equipa de profissionais do serviço quer da consideração de certas características de alguns trabalhadores, como seja a idade, que não têm a mesma garantia legal e constitucional que tem o direito à conciliação, e que, portanto, devem ceder perante este.

2.21. Na verdade, a entidade patronal não demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora, põe em causa o funcionamento do serviço, concretizando 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 pela trabalhadora.

2.22. Assim, considera-se que, em concreto, a recusa não está devidamente fundamentada em razões imperiosas do funcionamento do serviço, nos termos em que é exigido pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

III – CONCLUSÃO

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

- a)** Emitir parecer prévio desfavorável à intenção de recusa pela entidade ..., do pedido de prestação de trabalho em regime de horário de trabalho flexível, apresentado 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.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 3 DE AGOSTO DE 2016, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À REFERIDA ATA, COM A SEGUINTE DECLARAÇÃO DA CGTP-IN – CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES:



“A CGTP-IN concorda com o parecer, mas discorda da inclusão no ponto 2.19 do parecer por entender que deve terminar em “indeferidos”, por que o restante conteúdo só gera confusão nos destinatários.”