

## **PARECER N.º 76/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, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02.

Processo n.º 143 – FH/2015

### **I – OBJETO**

**1.1.** A CITE recebeu em 22/01/2016, por carta registada com aviso de receção, do Presidente do Conselho de Administração do ..., cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., detentora da categoria profissional de enfermeira graduada, a exercer funções no serviço de Neonatologia do ... do ..., 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 de fevereiro.

**1.2.** Por carta datada de 21/12/2015, recebida pela entidade empregadora em 22.12.2015, conforme registo no documento, a identificada trabalhadora apresentou o pedido, como se reproduz:

*“(...) Eu, ..., n.º mecanográfico ..., Enfermeira Graduada, com o Curso de Especialização em Saúde Infantil e Pediatria, e a exercer funções no Serviço de Neonatologia do ..., venho por este meio solicitar Flexibilidade de Horário com responsabilidades familiares, ao abrigo do disposto no Art.º 56.º e Art.º 57.º da Lei n.º 7/2009 de 12 de fevereiro, para acompanhamento de dois filhos menores. ..., nascido a 13/07/2012 e ...,*

*nascido a 15/08/2015. O motivo para este pedido, prende-se com a necessidade de conciliação de horário com o pai, ..., também enfermeiro no ..., Serviço de Neonatologia, a executar horário por turnos (manhãs, tardes e noites de semana e fim de semana), o que impossibilita a organização familiar, pois nos fins de tarde, noites, fins de semana e feriados é necessária a disponibilidade de um de nós para ficar com os nossos filhos, visto as alterações recentes no apoio familiar de que dispúnhamos.*

*Perante estes factos, solicito que me seja atribuído o horário de Manhãs, em dias úteis, de segunda a sexta-feira. Para cumprimento das 40h, compreendo a necessidade de um dia por semana, cumprir um horário mais alargado (Manhã e Tarde).*

*Reforço que o regime de horário de trabalho pedido, se justifica pelo facto de termos dois filhos com idade inferior a 12 anos, e que vivemos em comunhão de mesa e habitação, conforme declaração anexa.*

*Na eventualidade de não ser possível atribuir-me o horário de trabalho pedido, no serviço onde exerço atualmente funções (Neonatologia-...), anexo também um pedido de mobilidade interna por transferência, para um serviço, onde tal, considere possível.*

*Pede Deferimento,*

*Porto, 21 de dezembro 2015 (...)"*

- 1.3.** No dia 11.01.2016, em anexo ao e-mail desta data, a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa, como a seguir se transcreve:

***"(...) Assunto: Exposição da trabalhadora ..., Enfermeira no ... - Horário Flexível de trabalhadora com responsabilidades familiares***

*Em cumprimento do 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.ª Enf.ª ..., a decisão de recusa, acompanhada dos fundamentos dessa intenção, devidamente objetivados.*

***Pedido:*** *a trabalhadora, Enf.ª ... do Serviço Neonatologia, do ... vem*

*requerer «horário flexível e/ou transferência de serviço» nos apontados termos legais.*

*Para tanto invoca, nos termos legais, ser mãe de 2 filhos com idade inferior a 12 anos e que vive em comunhão de mesa e habitação com um enfermeiro do mesmo serviço e que estão em equipas diferentes com horários diferentes para poderem conjugar a vida familiar.*

*Fundamentos da intenção de recusa de atribuição de horário flexível no contexto da neonatologia do ...*

*A Lei do trabalho enuncia dois fundamentos possíveis, ao abrigo dos quais a entidade empregadora pode, em «diálogo» com o(a) trabalhador(a) Requerente, consubstanciar a sua intenção de recusa, a qual, a não ser atendida pela trabalhadora, defere o poder de decidir para a CITE (Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego) a qual estabelece administrativamente a decisão a tomar, apenas sindicável pelos Tribunais.*

*Esses dois fundamentos legais são: 1.º **Exigências imperiosas do funcionamento do serviço** (da empresa, na linguagem do Código do Trabalho); 2.º **Impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável.***

*O ... pretende assim, sensibilizar, opondo à trabalhadora requerente, os factos objetivos que entende consubstanciarem qualquer daqueles dois fundamentos, tanto a existência de exigências imperiosas de funcionamento do Serviço como a impossibilidade de substituir a trabalhadora, no contexto de suprir ou colmatar a afetação parcial do horário que resultaria da concessão do horário flexível.*

I

*Vejamos quanto ao 1.º fundamento de exigências imperiosas do funcionamento do Serviço*

*Este fundamento analisa-se em vários segmentos, todos associados à natureza do Serviço neonatologia, o qual se caracteriza por ser um Serviço que funciona das 24 horas, 365 dias por ano.*

*Assim:*

*Apresenta-se como fundamento o seguinte: existe a necessidade de assegurar uma escala que assegure o funcionamento do serviço 24 horas. Não é possível elaborar a jornada de trabalho de um outro colega com mais noites e fins de semana para além de que o que está em causa é o de assegurar o direito à saúde e tratamento de todos os atendimentos urgentes de Pediatria que são atendidos no serviço.*

*A prevalência de assegurar esse tratamento dos doentes encontra assento constitucional, como o estabelece o artigo 64.º da Constituição da República Portuguesa e na Base XIV da Lei de Bases da Saúde, sobrepondo-se aos demais direitos.*

*Menciona-se esta Lei porque não se tem abordado e atribuído o devido relevo à questão quanto à COLISÃO entre o direito à flexibilidade de horário por parte do(a)s profissionais de saúde que, no Serviço Nacional de Saúde (SNS), trabalham para assegurar os seus objetivos conforme é previsto na Constituição da República Portuguesa e na Base XIV da Lei de Bases da Saúde.*

*Este serviço em termos de serviço hospitalar é um serviço de funcionamento em horário diurno/noturno, sendo uma unidade de referência para os RN de muito baixo termo e pela sua natureza e lotação 26 camas, recebe constantemente RN de todas as regiões do país e com um funcionamento igual aos serviços de cuidados intensivos/internamento/urgência.*

*Esclarece-se:*

- O número mínimo de enfermeiros por turno é de 8 enfermeiros distribuídos pelo turno da manhã, tarde e noite.*
- Os períodos de integração requerem, em média, 6 semanas sujeitos a avaliação (conforme protocolo de integração no serviço). Este é o tempo estimado para que os enfermeiros (licenciados em Enfermagem) estejam aptos a ficarem responsáveis pelos doentes neste serviço tratados.*

*O Serviço de Neonatologia, a que a Sra. Enf.<sup>a</sup> ..., pertence é composto por uma equipa de apenas 49 elementos mais uma enfermeira com*

*funções de chefia que têm que assegurar o funcionamento do serviço 365 por ano, as férias e as folgas da equipa.*

*Destes elementos da equipa 6 estão de licença parental, 2 enfermeiros de baixa prolongada por problemas de saúde e neste momento 7 enfermeiros em integração com contratos de substituição que podem sair a qualquer momento e a maioria dos enfermeiros com filhos em idade inferior a 12 anos.*

*No presente momento, e para além deste cenário mencionado anteriormente, está no serviço mais uma colega com um horário flexível autorizado de segunda a sexta-feira das 8-16 horas, temendo-se que mais possam pedir este horário e o serviço tenha que encerrar pela sua especificidade e porque os profissionais existentes não conseguem assegurar as noites e fins de semana 24 horas, 365 dias.*

#### **Quanto ao caso em concreto**

*A Sra. Enf.<sup>a</sup> ... encontra-se num serviço cujo horário solicitado não é compatível com o funcionamento do Serviço pelo que coloca em causa a organização geral do horário e particularmente da prestação de cuidados do serviço onde está colocada e para o qual tem competência.*

*A Senhora Enf.<sup>a</sup> requerente, como profissional que é, de um grupo profissional dotado de uma ética e uma deontologia próprias, plasmadas em lei, não lhe é evidentemente indiferente, pelo contrário, deveria ter uma intensa consciência deste facto.*

#### **A HIPÓTESE DA MOBILIDADE FUNCIONAL**

*Equacionou-se a possibilidade de mobilidade transferência, para outro serviço onde só se realiza trabalho diurno (7-20 horas), mas em todos esses Serviços o trabalho também está organizado em regime de escala, subsistindo por isso o mesmo tipo de dificuldades do Serviço onde atualmente a requerente se encontra integrada.*

*Mais se reflete que, sobre a possibilidade de mobilidade para estes Serviços de trabalho diurno não há nenhum posto de trabalho vago, correspondente a uma carência de recursos, estando todos os postos efetivos, da área de enfermagem, da categoria a que a requerente*

*pertence totalmente preenchidos não sendo, por isso, nem legal, nem lógico mobilizar qualquer profissional, afetando um terceiro, para criar um lugar para a requerente.*

*Considerações gerais:*

*A flexibilidade de horário, tal como a lei a define não é, em princípio, compatível com as exigências ligadas ao funcionamento da generalidade dos Serviços hospitalares, nem com a atual estrutura de organização e afetação de recursos, caracterizados, enquanto tal, por trabalho em equipa, com dotações de certo número de profissionais, médicos, enfermeiros, assistentes técnicos e operacionais por Serviço.*

*Na verdade, a previsão normativa de concessão 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 médicos, enfermeiros e outras, 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 56.º/2 do CT) mas apenas uma expectativa que há de conferir-se em cada situação concreta, impondo-se a fundamentação respetiva.*

*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 na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável» (art.º 57.º n.º 2 do Código do Trabalho) o que nos remete para a situação concreta da trabalhadora requerente.*

*As situações descritas e a caracterização da equipa do Serviço são de molde a aconselhar e a justificar a não concessão de qualquer horário flexível.*

*A Senhora Enf.ª pode analisar e solicitar os esclarecimentos que entenda por convenientes, quanto a equação, em confronto, entre os direitos, de todos quantos estão afetos ao Serviço em conjunto, perante a natureza, a*



*complexidade, a importância e a dimensão dos cuidados assistenciais prestados aos doentes e os direitos destes, o que constitui a primordial atribuição do ..., sobre a qual presta contas, à tutela e à comunidade social que serve.*

*Não deixando de se sublinhar, clara e expressamente, que entendemos dever prevalecer, o direito à saúde e o associado direito à vida.*

*E, quanto à segunda, a obrigação do ... de respeitar a legalidade de não atribuir horários ilegais.*

*Sendo assim, perante o exposto, porque coloca em causa o interesse público e o direito dos outros colegas, e ainda o direito dos doentes, possível assegurar o seu tratamento nos turnos das noites e fins de semana se fosse autorizado este pedido, **não é possível autorizar o horário flexível pretendido pela Senhora Enf.<sup>a</sup> ...** pois, o horário solicitado, não defende os interesses da Administração Pública. O Conselho de Administração não autoriza este horário flexível porque coloca em causa a orgânica e funcionamento do serviço tendo em conta o número de enfermeiros que constituem a equipa do serviço não podendo estes serem substituídos.*

*Fica a interessada notificada, com a presente comunicação, para responder, querendo, nos termos e para os efeitos da norma do n.º 4 art.º 57.º do Código do Trabalho, à presente intenção de recusa.*

*(Anexa-se horário de janeiro 2016)*

*Com os melhores cumprimentos,*

*O Presidente do Conselho de Administração (...).*

- 1.4.** Por e-mail de 16.01.2016, dirigido à entidade empregadora, a trabalhadora apresentou apreciação à intenção de recusa, com o seguinte teor:

*“(...) Através do presente documento, acuso a receção da resposta ao pedido com o registo (...) apresentando igualmente a minha apreciação da intenção de recusa do mesmo,*

*Respeito os argumentos apresentados na resposta de V.Exa, motivo*



*pelo qual aliás, não apresentei apenas o pedido de horário flexível no meu atual serviço, conhecendo as limitações da organização do horário de trabalho, mas em simultâneo, o pedido de transferência para um serviço no qual o meu pedido se possa enquadrar com maior facilidade. Permita-me no entanto, manifestar que discordo dos argumentos que fundamentam a decisão de recusa. Tendo em consideração os dois fundamentos passíveis de consubstanciar, a Intenção de recusa Invocados, tenho a expor:*

*I*

#### *Exigências Imperiosas do funcionamento do Serviço*

*A necessidade de assegurar uma escala que assegure o funcionamento do serviço durante 24 horas, tem sido respeitada ao longo dos anos, apesar de várias situações verificadas que obrigaram à reorganização do horário, escalas, equipas, desdobramentos da Jornada contínua de trabalho de doze horas, redefinição do número de elementos por turno e desempenho de funções específicas por determinado enfermeiro com horário adaptado, fruto não só da invocação de direitos presentes no Código de Trabalho, mas também da necessidade imperiosa da gestão de recursos humanos invocados pelo serviço e pelo hospital. Em qualquer das situações a equipa de Enfermagem, na qual me incluo, adaptou-se às necessidades, do serviço, e em nenhum momento o serviço teve na eminência de “encerrar”.*

*A organização geral do horário e particularmente a prestação de cuidados e distribuição dos turnos de manhã, tarde e noite foi realizada, e ajustada de forma conciliatória entre a equipa de enfermagem, face às diversas situações ocorridas.*

*De referir, salvo algum desconhecimento da minha parte de questões pessoais de outrem, que:*

*Apenas 23 dos 49 enfermeiros possuem filhos menores de 12 anos, sendo que apenas 3 vivem em comunhão com cônjuge que trabalha em horário por turnos;*

*Existem duas enfermeiras, e não uma, com horário flexível autorizado;*



*- No momento em que regressar ao serviço, visto já ter terminado, neste momento, a minha licença de parentalidade, os enfermeiros em Integração já terão terminado esse processo.*

II

### *Mobilidade funcional*

*Relativamente à hipótese de mobilidade funcional, aceito que no presente tal não seja possível, analisados os serviços disponíveis, mas tendo em conta a previsão para finalização em breve das fases seguintes do projeto do ..., nomeadamente a consulta externa e serviços similares, bem como a mobilidade prevista de enfermeiros para os Cuidados de Saúde Primários, considero que será oportuno que se equacione a análise futura das necessidades de recursos desse, serviços.*

*Por fim, gostaria de referir que foi com muita surpresa e pesar que li a resposta ao meu pedido, no que se refere ao teor do enunciado de certos parágrafos, onde de forma injustificada e algo agressiva, é colocada em causa a minha ética, deontologia, consciência face à Constituição da República Portuguesa, do Direito à Saúde e à Vida, à dimensão dos cuidados assistenciais prestados ao doente e seus direitos, e por fim, que coloco em causa os direitos de outros colegas e a defesa do interesse público.*

*Ao longo destes 19 anos, tenho a plena consciência de ter sido uma colaboradora exemplar desta instituição, tendo investido na minha formação e desenvolvimento profissional, na dedicação aos doentes e equipa multidisciplinar e participado em vários projetos, tendo estado disponível em vários momentos, para empenhar mais do que os meus deveres enquanto enfermeira, para as necessidades que o serviço/... teve. Após o nascimento do meu primeiro filho, abdiquei Inclusive de regalias previstas na lei, de forma a não perturbar o serviço tendo em conta o número de colegas na mesma situação, ou similares.*

*Aceitarei naturalmente que a intenção de recusa se venha a concretizar, no entanto, de referir que o fundamento para o meu pedido, não me*

*parece ser de todo fútil, de má-fé ou leviano para ser merecedor do articulado da resposta, uma vez que o que está em causa é a capacidade que eu e o meu marido possuímos de assegurar que os nossos dois filhos, um com 5 meses e outro com, 3 anos, tenham quem cuide deles nomeadamente á noite e ao fim de semana, face à alteração recente e inesperada da retaguarda familiar que possuíamos.*

*Com os melhores cumprimentos.*

*(...)”.*

- 1.5.** Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, que aprova a lei orgânica, artigo 3.º, sob a epígrafe: “*Atribuições próprias e de assessoria*”:

*“(...) c) Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho a tempo parcial ou com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos (...)”.*

## **II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO**

- 2.1.** A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional determina que devem “*(...) Os Estados-Membros (...) em colaboração com os parceiros sociais, lutar contra o problema das persistentes diferenças salariais em razão do género (...) através de medidas, como disposições flexíveis em matéria de tempo de trabalho, que permitam, tanto aos homens como às mulheres, conciliar mais facilmente a vida familiar e a vida profissional.*”

- 2.1.2.** A Diretiva 2010/18/UE do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o acordo-quadro revisto sobre licença parental, e revoga a Diretiva

96/34/CE, dá orientações, como no número 8, aos Estados Membros na adoção de medidas “(...) no sentido de melhorar a conciliação da vida profissional, privada e familiar dos trabalhadores com filhos e a igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho em toda a União (...)”.

**2.2.** Neste contexto, Portugal consagra, desde logo, estas orientações, na Constituição da República Portuguesa (CRP) com os Princípios fundamentais do Estado como é o caso do artigo 9.º sob a epígrafe “*Tarefas fundamentais do Estado*”:

“(...) b) *Garantir os direitos e liberdades fundamentais e o respeito pelos princípios do Estado de direito democrático;*

(...) d) *Promover o bem-estar e a qualidade de vida do povo e a igualdade real entre os portugueses, bem como a efetivação dos direitos económicos, sociais, culturais e ambientais, mediante a transformação e modernização das estruturas económicas e sociais;*

(...) h) *Promover a igualdade entre homens e mulheres (...)*”.

**2.2.1.** Seguidamente, na Parte I da CRP Direitos e deveres fundamentais, Título I Princípios gerais, o artigo 13º sob a epígrafe “*Princípio da igualdade*” estabelece que:

“(...)1. *Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei.*

2. *Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual. (...)*”.

**2.2.2.** No âmbito da atividade laboral, no Título III Direitos e deveres económicos, sociais e culturais, Capítulo I Direitos e deveres económicos, o artigo 59.º da CRP sob a epígrafe “*Direitos dos trabalhadores*”

recomenda:

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

*a) (...);*

*b) A organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar;*

*c) (...).”*

**2.2.3.** E prossegue, no Capítulo II Direitos e deveres sociais, o artigo 67.º sob a epígrafe “*Família*”:

*“(...) 1- A família, como elemento fundamental da sociedade, tem direito à proteção da sociedade e do Estado e à efetivação de todas as condições que permitam a realização pessoal dos seus membros(...).” e, o artigo 68.º sob a epígrafe “Paternidade e maternidade”*

*“(...) 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. (...).”*

**2.3.** Estes princípios, direitos fundamentais e constitucionais, são assegurados no Código do Trabalho (CT) aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro – aplicável aos/as trabalhadores/as com vínculo de emprego público, como é o caso ora em análise, por força do disposto no artigo 4.º, alíneas c) e d) da Lei Geral do Trabalho em funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014 de 20 de junho – na Subsecção III Igualdade e não discriminação, Divisão I Disposições gerais sobre igualdade e não discriminação, no artigo 25.º sob a epígrafe “*Proibição de discriminação*”:

*“(...) 1 – O empregador não pode praticar qualquer discriminação, direta ou indireta, em razão nomeadamente dos fatores referidos no n.º 1 do artigo anterior (...).” (Direito à igualdade no acesso a emprego e no*

*trabalho) (...).*

**2.3.1.** O CT dedica uma Subsecção, IV, à Parentalidade (artigos 33 a 65.º), começando no artigo 33.º sob a epígrafe “Parentalidade”, integrada na Divisão III Igualdade e não discriminação em função do sexo, da Subsecção III Igualdade e não discriminação da Secção II Sujeitos do Capítulo I Disposições gerais, do Título II Contrato de trabalho :

*“(...) 1 – A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.*

*2 – Os trabalhadores têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação ao exercício da parentalidade. (...)”*

**2.3.2.** No que respeita ao funcionamento das empresas, o CT, no artigo 56.º sob a epígrafe “Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, *disciplina:*

*(...) n.º 1- “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”.*

*n.º 2 – “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”.*

*n.º 3 - “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”.*

*n.º 4 – “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”.*

**2.3.3.** Quanto ao procedimento a seguir, o artigo 57.º do CT sob a epígrafe *“Autorização de trabalho a tempo parcial ou em regime de horário flexível”* dispõe:

*“(…) n.º 1 – O trabalhador que pretenda trabalhar (...) 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:*

*i - que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação.*

*ii (...)*

*iii (...)*

*2 – 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.*

*3 – No prazo de 20 dias contados a partir da receção do pedido, o empregador comunica ao trabalhador, por escrito, a sua decisão.*

*4 – No caso de pretender recusar o pedido, na comunicação o empregador indica o fundamento da intenção de recusa, podendo o trabalhador apresentar, por escrito, uma apreciação no prazo de cinco dias a partir da receção.*

*5 – Nos cinco dias subseqüentes ao fim do prazo para apreciação pelo trabalhador, o empregador envia o processo para apreciação pela entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres, com cópia do pedido, do fundamento da intenção de o recusar e da apreciação do trabalhador.*



6 – A entidade referida no número anterior, no prazo de 30 dias, notifica o empregador e o trabalhador do seu parecer, o qual se considera favorável à intenção do empregador se não for emitido naquele prazo.

7 – Se o parecer referido no número anterior for desfavorável, o empregador só pode recusar o pedido após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

8 – Considera-se que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos:

a) Se não comunicar a intenção de recusa no prazo de 20 dias após a receção do pedido;

b) Se, tendo comunicado a intenção de recusar o pedido, não informar o trabalhador da decisão sobre o mesmo nos cinco dias subsequentes à notificação referida no n.º 6 ou, consoante o caso, ao fim do prazo estabelecido nesse número;

c) Se não submeter o processo à apreciação da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres dentro do prazo previsto no n.º 5.

9 – Ao pedido de prorrogação é aplicável o disposto para o pedido inicial.

10 – Constitui contraordenação grave a violação do disposto nos n.ºs 2, 3, 5 ou 7. (...).”

**2.3.4.** Dispõe, sobre a matéria, o CT, Secção VII Direitos, deveres e garantias das partes, Subsecção I Disposições gerais, no n.º 3 do artigo 127.º, sob a epígrafe “Deveres do empregador” que:

“(…) O empregador deve proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal”.

**2.3.5.** E impõe, quanto à organização do trabalho, Subsecção III Horário de trabalho, na alínea b) n.º 2 do artigo 212.º sob a epígrafe “Elaboração do horário de trabalho” que a entidade empregadora deve:

“(…) a) (...);

b) *Facilitar ao trabalhador a conciliação da atividade profissional com a vida familiar. (...)*”.

**2.4.** Face ao facto de existir pelo menos uma ou duas enfermeiras que exercem funções com flexibilidade de horário, tal como a entidade empregadora e a trabalhadora dão indicação, importará relembrar nesta sede, as situações de valor idêntico à trabalhadora ora protegida, em eventual colisão de direitos com outros/as trabalhadores/as, se não for possível ou conveniente lançar mão de outros mecanismos designadamente do trabalho extraordinário, devendo a entidade empregadora fazer ceder, na medida do necessário, os direitos em causa para que todos possam exercer-los equitativamente, como aponta, nomeadamente, o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 26.04.2010, Processo n.º 123/09.0TTVNG.P2, em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), que clarificou o seguinte: *“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 artigo 45.º (...)” atual artigo 56.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 efetuado com o retorno à rotação de horário.”*

**2.5.** Na sequência de todo o exposto, compulsadas as normas legais sobre a matéria com o pedido *sub judice*, de salientar, em primeiro lugar, que toda esta legislação estabelece princípios fundamentais, direitos e deveres das entidades empregadoras e dos trabalhadores, plasmados nas Diretivas Europeias transpostas por Portugal, consagrados na CRP e CT, que se devem concretizar na adoção de horários de trabalho destinados a facilitar a conciliação dos e das trabalhadoras com responsabilidades familiares com as entidades empregadoras, de acordo com o disposto nos

artigos 56.º e 57.º do CT, devendo o empregador apenas recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, o que quer dizer que as entidades empregadoras, devem demonstrar um cuidado acrescido nestes casos, concretizando objetiva e coerentemente, na prática, em que se traduzem tais exigências imperiosas.

**2.5.1.** Neste contexto, não obstante a fundamentação utilizada pela entidade empregadora, tendo em conta os argumentos utilizados por esta reproduzidos no ponto 1.3 do presente parecer, o pedido da trabalhadora e o teor da apreciação desta, pontos 1.2 e 1.4, bem como o referido no ponto 2.4, conclui-se que a entidade empregadora não apresenta razões suficientes que possam comprovar objetiva e concretamente a existência de exigências imperiosas do funcionamento do serviço, tal como determina o artigo 57.º do CT, nem demonstra inequivocamente, nomeadamente, pela aplicação de critérios contratuais ou/e legais, que o horário requerido pela trabalhadora põe em causa o seu funcionamento, nem os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, em face da aplicação do horário pretendido pela trabalhadora.

**2.6.** Atendendo a que a entidade empregadora refere que: “(...) A Senhora *Enf.ª* requerente, como profissional que é, de um grupo profissional dotado de uma ética e uma deontologia próprias, plasmadas em lei, não lhe é evidentemente indiferente, pelo contrário, deveria ter uma intensa consciência deste facto (...)”, convirá salientar que o reconhecimento dos direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras com responsabilidades familiares não implica a desvalorização da atividade profissional que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da

República Portuguesa, é um direito especial que visa harmonizar ambas as conveniências, competindo à entidade empregadora organizar o tempo de trabalho de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a proteção ao exercício da parentalidade.

### **III – CONCLUSÃO**

**3.1.** Na sequência do exposto, a CITE delibera:

**3.1.1.** Emitir parecer desfavorável à intenção de recusa do pedido de horário flexível formulado pela trabalhadora com responsabilidades familiares, ..., detentora da categoria profissional de enfermeira graduada, a exercer funções no serviço de Neonatologia do ... do ...

**3.1.2.** Recomendar que o ... proporcione as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, consagrada na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa e, em caso de conflito de direitos de idêntico valor, que permita a referida conciliação, distribua, equitativamente, pelos trabalhadores e pelas trabalhadoras com necessidades semelhantes, o dever de garantirem o funcionamento do serviço a que estão afetos.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 17 DE FEVEREIRO DE 2016, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA, TENDO O REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS APRESENTADO A SEGUINTE DECLARAÇÃO DE VOTO:**

**“ DECLARAÇÃO DE VOTO DO REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO  
DO TURISMO PORTUGUÊS**

**(Processo n.º 143 – FH/2015)**

*Votei favoravelmente o projeto de parecer, embora com reserva, por considerar que as exigências imperiosas do funcionamento da empresa a que alude o disposto no art.º 57.º, n.º 2, do Código do Trabalho, se deverão considerar por indiciadas nos casos de empresa ou estabelecimento que se destina à satisfação de necessidades sociais impreteríveis, como é o caso dos hospitais (Cfr. art.º 537.º, n.º 2, al. b), do Código do Trabalho), juízo este que se reforça quando estão em causa serviços hospitalares com a especial natureza e características de um serviço de neonatologia, o mesmo valendo para outros serviços, como seja, o serviço de urgência ou as unidades de cuidados intensivos.*

*Por outro lado, é também verdade que o facto de um estabelecimento hospitalar prestar necessidades sociais impreteríveis, e de, por isso, se poder presumir (de forma ilidível) pela existência das referidas exigências imperiosas de funcionamento, não significa, por si só, que não esteja dotado de meios e recursos que permitam acomodar a prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos e para os efeitos legais aplicáveis, tal como foi solicitado pela Requerente. Por outras palavras, e apesar de considerarmos que o requisito legal em causa tenderia a verificar-se no caso em apreço, parece-nos, s.m.o., que inexistem elementos neste processo que permitam formar uma convicção segura quanto à sua efetiva verificação, motivo pelo qual votámos favoravelmente o parecer.”*