

PARECER N.º 150/CITE/2017

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 366 – FH/2017

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 02.03.2017, do ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pelo trabalhador ..., enfermeiro, a exercer funções na Unidade de ..., conforme, sucintamente, se transcreve:

“ ...

Assunto: - Requerimento de Horário Flexível. Lei da Parentalidade.

Nos termos do n.º 5 do art.º 57.º da Lei n.º 7/ 2009 de 12/02, junto enviamos o processo mencionado em epígrafe, para apreciação de V. Ex.ª, anexando para efeito:

a) Fotocópia do requerimento aqui recebido a 3/02/2017;

b) Informação do Enf.º Chefe do Serviço de ...;

c) Fotocópia da Nota Informativa n.º ... de 7/02/2017, na qual consta o despacho exarado do Conselho de Administração a 15/02/2017;

d) Fundamentação do Sr. Enf.º Chefe do Serviço de ... e simulação de horário do serviço;

e) *Fotocópia do n/ ofício n° ... de 22/02/2017;*

f) *Fotocópia da resposta do requerente, rececionada a 23/02/2017.*

Mais se informa, que caso o parecer prévio seja desfavorável à intenção de recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível requerido pelo trabalhador, o Conselho de Administração tomou a decisão de indeferimento, com base nos fundamentos apresentados pelo Enfermeiro Chefe do Serviço, uma vez que a atribuição, irá comprometer a prestação de cuidados aos utentes e o eventual incumprimento das escalas/turnos.

No entanto é também entendimento deste Conselho de Administração garantir o cumprimento de todas as normas legais no que concerne à atribuição do Horário Flexível ao abrigo da Lei da Parentalidade, pelo que os horários serão atribuídos em regime de rotatividade, garantindo assim que todos os trabalhadores que se encontram abrangidos por esta norma, possam usufruir do horário."

1.1.1 Em 03.02.2017, o trabalhador solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível, conforme se transcreve:

"..., (...) n° mecanográfico ... a desempenhar funções no serviço de ..., com horário de trabalho de 40 horas semanais, vem desta forma solicitar o horário flexível, ao abrigo do Artigo 56°, do Código do Trabalho, das 8h às 16h30m, nos dias úteis da semana, por ter uma filha menor de 12 anos. Com início dentro de 30 dias e até que a minha filha complete a idade de 12 anos.

Mais informa que vive em comunhão de mesa e habitação com a filha menor.

..., 3 de Fevereiro de 2017"

1.1.2 Em 23.02.2017 a entidade empregadora comunicou ao trabalhador o seguinte que, sucintamente, se transcreve:

"Requerimento de Horário Flexível. Indeferimento da pretensão.

Assunto:

Para conhecimento e demais efeitos consignados no artº 57º do Código do Trabalho, informamos que por deliberação do Conselho de Administração de 15/02/2017, foi indeferido a atribuição de horário flexível, conforme fotocópia que se anexa."

1.1.2.1. Despacho manuscrito que se transcreve: "*O CA delibera indeferir com base na informação do Enº Chefe de modo a garantir a qualidade de cuidados.*

Ata n.º 7, em 15/02/2017

O Conselho de Administração"

1.1.3 Em 23.02.2017, o trabalhador apresentou resposta à comunicação da entidade empregadora, nos termos que se transcrevem:

"Eu, ..., (...) a desempenhar funções no serviço de ..., com horário de trabalho de 40 horas semanais, tendo em conta o indeferimento da solicitação de horário flexível, venho por este meio, reiterar a pretensão anteriormente requerida, ao abrigo do Artigo 56º, do Código do Trabalho.

O mesmo, fundamenta-se nos motivos anteriormente citados, o facto de ter uma filha menor de 12 anos, atualmente com 5 meses com quem vivo em comunhão de mesa e habitação, situação contemplada no referido artigo. Acrescendo ainda a situação de me ser completamente impossível conciliar um horário nocturno, pois não é compatível com o horário do berçário, onde se encontra a minha filha atualmente, não tendo eu com quem a deixar, sendo impossível com 5 meses ficar sozinha em casa até às 8h30 hora da minha saída do período nocturno (mais deslocações). Ao fim de semana o berçário encerra motivo pelo qual tenho de salvaguardar que fique com a minha filha ao meu cuidado. Assim, como requerido anteriormente, solicito o horário das 8h às 18h30m, nos dias úteis da semana o qual pretendo que se inicie dentro de 30 dias e até que a minha filha complete a idade de 12 anos.

..., 23 de Fevereiro de 2017"

1.1.4 Ao processo foram juntos três documentos que se transcrevem:

“NOTA INFORMATIVA

N.º ... DATA: 7/2/2017 PROC.

DE: Serviço de Gestão de Recursos Humanos

PARA: Enfermeiro Diretor — ...

ASSUNTO: Requerimento do Enfermeiro ... — Horário Flexível

1. Por requerimento entregue a 3/02/2017, o Enfermeiro mencionado em epígrafe, vem solicitar “... horário flexível, ao abrigo do Artigo 56º, do Código do Trabalho, das 8h às 16h30m, nos dias úteis da semana, por ter uma filha menor de 12 anos. Com início dentro de 30 dias e até que a minha filha complete a idade de 12 anos”.

2. O requerente tem direito, nos termos da lei ao que solicita.

3. De acordo com o artº 56º e 57º do Código do Trabalho, os trabalhadores com filhos menores de 12 anos, tem direito a trabalhar em regime de horário flexível. Assim o requerente tem direito a usufruir, deste regime de horário.

Horário flexível é aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal, cumprindo os períodos de presença obrigatória que a entidade empregadora previamente fixar.

Regras do horário flexível:

a. 1 ou 2 períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade (3h 30m) do período normal de trabalho diário;

b. A indicação das horas de início e termo dos períodos, não pode determinar que cada um desses períodos tenha menos de 1/3 do trabalho diário, podendo a duração ser reduzida para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do serviço;

c. Um intervalo de descanso não superior a duas horas.

No caso de a informação ser desfavorável, e se pretender recusar o pedido, o processo tem que ser enviado para apreciação e parecer do CITE — Comissão para a igualdade no trabalho e no emprego, motivo por que se solicita que esta seja detalhada e casuística, que fundamente e demonstre as razões da mesma, com objectivo do processo ser submetido a despacho do Senhor Administrador Executivo.

Na elaboração da informação, deverá ter em consideração os seguintes aspetos: —> Que no prazo de 20 dias contados a partir da receção do pedido (limite 23/02/2017), O trabalhador tem que ser informado por escrito da decisão que vier a ser tomada;

—> No caso de se pretender recusar o pedido, dessa comunicação tem que constar a fundamentação;

—> O processo tem que ser obrigatoriamente enviado para apreciação da CITE — Comissão para a igualdade no trabalho e no emprego, no prazo de 5 dias após o primeiro. Se o parecer da CITE for desfavorável ao empregador, o pedido só pode ser recusado após decisão judicial sobre o assunto;

—> Se os prazos não forem cumpridos, considera-se que o empregador aceita o pedido do trabalhador.

O requerimento não tem informação do Enfermeiro Chefe do Serviço de ..."

“De: Serviço de ... — Enfermeiro Chefe ...

Para: Enfermeiro Director

Data: 2017-02-14

Assunto: Informação relativa ao solicitado pelo Enfermeiro ... com o n.º. de entrada ... de 03-02-2017

Em resposta ao requerido pelo Enfermeiro ..., e relativo ao pedido de horário flexível, informo o seguinte:

1 — A Unidade de ... do ... tem, à data, a exercer funções como profissionais de Enfermagem 35 Enfermeiros, sendo um Enfermeiro Chefe e dos restantes, oito (8) encontram-se de licença parental com horário flexível com laboração das 8-16.30h de segunda a sexta-feira, o que implica ausência aos Sábados e Domingos

2 — Presentemente, do total deste 35 elementos, e a acrescentar a estas limitações pela flexibilidade, há Ausências Médicas prolongadas, horários por limite de idade (não cumpridos por falta de elementos) e horários de amamentação e aleitação, e indicações do Departamento de Segurança e Saúde no Trabalho para laboração de enfermeiros em turnos no período das 8-16.30h e com restrições de ordem física pelo que só 22 Enfermeiros se encontram em funções na prestação efectiva de cuidados, sendo que em períodos de férias, que se diluem por todo o ano, este número seja ainda agravado, acrescentando ainda o absentismo regular por Ausências Médicas não previstas e por vezes prolongadas.

3 — Esta Unidade de Cuidados, tem 47 camas disponíveis, estando regularmente e quando possível, onde não se inclui períodos de férias pela redução de número de profissionais disponíveis, 9 enfermeiros no turno da M (1 destes elementos em funções específicas de Enfermagem de Reabilitação), 4 enfermeiros no turno da T e 3 Enfermeiros no turno da N, sendo que pelas dificuldades actuais na laboração

dos horários, aos sábados e domingos há a redução de um elemento no turno das 8-16.30h, o que impede a realização de actividades específicas de Enfermagem de Reabilitação

Os postos de trabalho disponíveis e os horários praticados implicam que estes sejam efectuados, por forma a abranger as 24h de 2ª a Domingo, sendo a sobrecarga dos horários noturnos e ao fim de semana, um exclusivo dos 22 elementos que não têm limitações nem solicitaram qualquer outra forma de horário, com diversas implicações, colaterais, de índole relacional e social, onde o carácter de igualdade de funções e laboração, é inatingível.

4 — Pelo exposto e uma vez que o trabalho por turnos, nas 24h e nos 7 dias da semana, não me parece compatível com esta tipologia de horário, e não só pelo número de elementos na globalidade, a Unidade de ..., a exemplo de informações anteriores, não poderá proporcionar as condições de horário pretendidas pelo Enfermeiro ..., como sejam o exercer de funções no horário das 8h às 16.30 h e unicamente nos dias úteis da semana.

5 — Fundamentando o número anterior, é de referir, e não só eticamente, apesar da legitimidade do legislado, que, pelo facto dos horários praticados abrangerem as 24 horas na totalidade dos dias do ano civil, alterações de horário desta forma, ou seja ausência de laboração em horários incómodos e não só a flexibilidade do cumprimento das horas semanais nas 24 horas, sujeitarão sempre os outros profissionais a sobrecarga e quase exclusividade laboral nestes horários, pelo que, e se me é permitido expressar opinião, uma resolução no sentido de algumas condicionantes e restrições na atribuição dos horários flexíveis, onde a conflituidade de horários com os cônjuges ou com quem vive em comunhão de mesa e habitação, poderia e deveria ser considerada na atribuição do benefício, já que nenhuma restrição é colocada como condicionante e tão só a idade dos filhos, com carácter de permanência até ao final do período, podendo este ser prolongado no tempo, desde que se verifique uma nova condição de filhos menores e ser solicitado novo horário flexível.

Esta pluralidade de elementos com restrições de horário, ou seja, o universo presente e o objectivamente previsível, pelos elementos disponíveis, entenda-se idade dos profissionais de enfermagem, com esta tipologia de horário, a que há a acrescentar todos os outros com as mais diversas restrições laborais, clínicas e de idade, potenciará assim, dificuldades e mesmo impedimentos há execução dos horários futuros.

Este impedimento na laboração de horário, será atingida no imediato, não só pelo número de elementos que usufruem do horário flexível como pelo período de férias que se inicia no próximo mês onde provavelmente não haverá disponibilidade de elementos para laborar nos turnos incómodos, ou seja, após as 16.30h e aos fins de semana, sem a contrapartida dos restantes serem impedidos de poderem usufruir, livremente, ou seja, de acordo com as suas preferências, dos períodos de férias a que têm direito.

O Enf^o. Chefe

...”

“ASSUNTO: Equipa de Enfermagem - horários DATA: 2017-02-20

Nas justificações enviadas às solicitações de horários flexíveis recebidas e referentes à equipa de Enfermagem, é salientada a dificuldade previsível que ocorrerá a curto prazo, na elaboração de horários, atendendo ao número elevado de profissionais de Enfermagem que solicitaram horário flexível das 8-16.30h de segunda feira a sexta feira.

*Deste modo envio em anexo uma simulação de um próximo horário, onde já haverá gozo de férias, apesar de residual, e onde a sobrecarga de determinados turnos para os restantes elementos da equipa será evidente.
Deste modo saliento:*

- O número de enfermeiros com esta tipologia de horário é no presente de 8;
- Há a acrescentar 1 enfermeira com horário de amamentação — só M e uma outra também só com M por parecer de junta médica, que contudo têm laboração de 2^a. a Domingo;

- Do total de enfermeiros encontram-se 5 de licença parental sendo que só um terminará antes de Junho;

- Dos restantes, 2 enfermeiras, pela idade superior a 50 anos, solicitaram a escusa de T e N, o que é atribuído sempre que possível, dando cumprimento ao legislado, sendo que no horário proposto tal já não se verifica, o que, contudo, se cumprido, perfaz 12 enfermeiros com horário fixo nas M;

- Assim os restantes elementos só terão possibilidade de gozar um sábado ou um Domingo na totalidade das 4 semanas, verificando-se ainda sobrecarga de T.

- Refiro, que haverá fins de semana onde o número de elementos não será suficiente, atendendo ao utilizado regularmente para um funcionamento adequado, não estando, do mesmo modo assegurados os cuidados de enfermagem de reabilitação, e as substituições do Enfermeiro Chefe.

- os períodos de férias tendo que ser gozados de acordo com as necessidades do serviço e não colocando em causa o funcionamento do mesmo, parece-me que também deverão ir de encontro à satisfação do próprio, pelo que a existência de elementos que não poderão satisfazer as eventuais faltas aos fins de semana em períodos de férias, o que já se irá verificar no horário exposto, impedirá que alguns enfermeiros possam gozar férias conjugando as necessidades do serviço com as do próprio.

Com os melhores cumprimentos,

Enf^o. Chefe do Serviço de ...

...”

- 1.2. Ao processo foi junto o mapa de horários de trabalho, simulado, referente a abril e maio de 2017 e comprovativo de envio e 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. 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.

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 subsequentes 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

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

correspondente período normal de trabalho semanal, 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, o trabalhador requerente, pai de filha menor de 12 idade, que consigo vive em comunhão de mesa e habitação pretende exercer a sua atividade profissional em regime de horário flexível, nos termos dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, *"das 8h às 16h30m, nos dias úteis da semana, por ter uma filha menor de 12 anos. Com início dentro de 30 dias e até que a minha filha complete a idade de 12 anos."*
- 2.10.** Como fundamento para a intenção de recusa relativa à prestação de trabalho em regime de horário flexível, foi invocado pela entidade empregadora, sucintamente, o seguinte:
- *"A Unidade de ... do ... tem, à data, a exercer funções como profissionais de Enfermagem 35 Enfermeiros, sendo um Enfermeiro Chefe e dos restantes, oito (8) encontram-se de licença parental com horário flexível com laboração das 8-16.30h de segunda a sexta-feira, o que implica ausência aos Sábados e Domingos";*

- "Presentemente, do total deste 35 elementos, e a acrescentar a estas limitações pela flexibilidade, há Ausências Médicas prolongadas, horários por limite de idade (não cumpridos por falta de elementos) e horários de amamentação e aleitação, e indicações do Departamento de Segurança e Saúde no Trabalho para laboração de enfermeiros em turnos no período das 8-16.30h e com restrições de ordem física pelo que só 22 Enfermeiros se encontram em funções na prestação efectiva de cuidados, sendo que em períodos de férias, que se diluem por todo o ano, este número seja ainda agravado, acrescentando ainda o absentismo regular por Ausências Médicas não previstas e por vezes prolongadas.";

- "Esta Unidade de Cuidados, tem 47 camas disponíveis, estando regularmente e quando possível, onde não se inclui períodos de férias pela redução de número de profissionais disponíveis, 9 enfermeiros no turno da M (1 destes elementos em funções específicas de Enfermagem de Reabilitação), 4 enfermeiros no turno da T e 3 Enfermeiros no turno da N, sendo que pelas dificuldades actuais na laboração dos horários, aos sábados e domingos há a redução de um elemento no turno das 8-16.30h, o que impede a realização de actividades específicas de Enfermagem de Reabilitação";

- "Os postos de trabalho disponíveis e os horários praticados, implicam que estes sejam efectuados, por forma a abranger as 24h de 2ª a Domingo, sendo a sobrecarga dos horários noturnos e ao fim de semana, um exclusivo dos 22 elementos que não têm limitações nem solicitaram qualquer outra forma de horário, com diversas implicações, colaterais, de índole relacional e social, onde o carácter de igualdade de funções e laboração, é inatingível.";

- "alterações de horário desta forma, ou seja ausência de laboração em horários incómodos e não só a flexibilidade do cumprimento das horas semanais nas 24 horas, sujeitarão sempre os outros profissionais a sobrecarga e quase exclusividade laboral nestes horários";

- "Este impedimento na laboração de horário, será atingida no imediato, não só pelo número de elementos que usufruem do horário flexível como pelo período de férias que se inicia no próximo mês onde provavelmente não haverá disponibilidade de elementos para laborar nos turnos incómodos, ou seja, após as 16.30h e aos fins de semana , sem a contrapartida dos restantes serem impedidos de poderem usufruir, livremente, ou seja, de acordo com as suas preferências, dos períodos de férias a que têm direito.";

- "é salientada a dificuldade previsível que ocorrerá a curto prazo, na elaboração de horários, atendendo ao número elevado de profissionais de Enfermagem que solicitaram horário flexível das 8-16.30h de segunda feira a sexta feira.";

- "O número de enfermeiros com esta tipologia de horário é no presente de 8;

- "Há a acrescentar 1 enfermeira com horário de amamentação — só M e uma outra também só com M por parecer de junta médica, que contudo têm laboração de 2ª. a Domingo";

- "Do total de enfermeiros encontram-se 5 de licença parental sendo que só um terminará antes de Junho";

- "Dos restantes, 2 enfermeiras, pela idade superior a 50 anos, solicitaram a escusa de T e N, o que é atribuído sempre que possível, dando cumprimento ao legislado, sendo que no horário proposto tal já não se verifica, o que, contudo, se cumprido, perfaz 12 enfermeiros com horário fixo nas M";

- "Assim os restantes elementos só terão possibilidade de gozar um sábado ou um Domingo na totalidade das 4 semanas, verificando-se ainda sobrecarga de T.";

- "haverá fins de semana onde o número de elementos não será suficiente, atendendo ao utilizado regularmente para um funcionamento adequado, não

estando, do mesmo modo assegurados os cuidados de enfermagem de reabilitação, e as substituições do Enfermeiro Chefe.";

- "os períodos de férias tendo que ser gozados de acordo com as necessidades do serviço e não colocando em causa o funcionamento do mesmo, parece-me que também deverão ir de encontro à satisfação do próprio, pelo que a existência de elementos que não poderão satisfazer as eventuais faltas aos fins de semana em períodos de férias, o que já se irá verificar no horário exposto, impedirá que alguns enfermeiros possam gozar férias conjugando as necessidades do serviço com as do próprio."

2.11. Em apreciação à intenção de recusa do pedido formulado, o trabalhador veio, sucintamente, reiterar tal pedido.

2.12. Atendendo aos fundamentos invocados pela entidade empregadora importa esclarecer que esta Comissão tem entendido ser 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 pelo/a trabalhador/a seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.^{3 4}

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

- 2.13.** Refira-se, ainda, a este respeito 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, com o objetivo de poder cumprir os deveres que lhe incumbem como progenitor/a sem, no entanto, descurar os interesses do empregador e/ou os deveres laborais a que possa estar obrigado/a.
- 2.14.** Na verdade, o horário flexível previsto no artigo 56.º do Código do Trabalho não é um horário flexível em sentido restrito ou literal mas sim um mecanismo de conciliação e de cumprimento de responsabilidades parentais e é com tal desiderato que deve ser interpretado e aplicado.
- 2.15.** No caso em análise, a entidade empregadora referiu como exigências imperiosas do funcionamento da Unidade de ... o facto de esta Unidade contar com 35 elementos dos quais só 22 se encontram em funções efetivas, sem restrições de horários, para assegurar cuidados a *“47 camas disponíveis, estando regularmente e quando possível, onde não se inclui períodos de férias pela redução de número de profissionais disponíveis, 9 enfermeiros no turno da M (1 destes elementos em*

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.”

⁴ Refere ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, relativamente ao tempo de trabalho - *“determinação quantitativa da prestação de trabalho”* que *“III. A dimensão temporal da prestação de trabalho de cada trabalhador resulta da conjugação dos seguintes parâmetros: a) A duração convencionada (...) b) O período de funcionamento da organização de trabalho (...) c) O horário de trabalho, que é o esquema respeitante a cada trabalhador, no qual se fixa a distribuição das horas do PNT entre os limites do período de funcionamento. Nos termos da lei, cabe ao empregador estabelecê-lo, com observância dos condicionalismos legais (...) O horário de trabalho compreende não só a indicação das horas de entrada e saída do serviço, mas também a menção do dia de descanso semanal e dos intervalos de descanso. (...)”*, in DIREITO DO TRABALHO, Almedina, 12ª Edição, janeiro de 2004, págs. 331 a 336.

funções específicas de Enfermagem de Reabilitação), 4 enfermeiros no turno da T e 3 Enfermeiros no turno da N, sendo que pelas dificuldades atuais na laboração dos horários, aos sábados e domingos há a redução de um elemento no turno das 8-16.30h, o que impede a realização de atividades específicas de Enfermagem de Reabilitação".

- 2.16.** A entidade empregadora refere, ainda, a existência de *“limitações pela flexibilidade, há Ausências Médicas prolongadas, horários por limite de idade (não cumpridos por falta de elementos) e horários de amamentação e aleitação, e indicações do Departamento de Segurança e Saúde no Trabalho para laboração de enfermeiros em turnos no período das 8-16.30h e com restrições de ordem física”.*
- 2.17.** E, alegou também que: *“Este impedimento na laboração de horário, será atingida no imediato, não só pelo número de elementos que usufruem do horário flexível [(...) O número de enfermeiros com esta tipologia de horário é no presente de 8] como pelo período de férias que se inicia no próximo mês onde provavelmente não haverá disponibilidade de elementos para laborar nos turnos incómodos, ou seja, após as 16.30h e aos fins de semana”.*
- 2.18.** Na verdade, e embora o trabalhador requeira a prática de um horário de trabalho coincidente com o turno M, de facto para assegurar os restantes dois turnos e o trabalho ao fim de semana, a entidade empregadora precisará de distribuir sete horários nos turnos T e N, de segunda a sexta-feira e quinze horários ao sábado e outros quinze horários ao domingo, pelos/as restantes 22 enfermeiros/as.
- 2.19.** No entanto, é afirmada a existência de 8 enfermeiros/as com horário flexível atribuído entre as 8-16.30 de segunda a sexta-feira.
- 2.20.** Importa, por isso, esclarecer 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.”⁵

- 2.21.** Diga-se, ainda, que 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/as 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.⁶

⁵ Doutrina ínsita no Parecer n.º 230/CITE/2014, disponível para consulta em www.cite.gov.pt.

⁶ 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.”.*

2.22. Por último, e atendendo ao prazo indicado pelo trabalhador e ao facto de o direito à prestação de trabalho em regime de horário flexível poder ser exercido até aos 12 anos da filha menor, 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.”

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 pelo trabalhador ..., porquanto, na Unidade de ... já existem outros/as trabalhadores/as a usufruir do mesmo direito
- 3.2.** Recomendar ao ... que elabore o horário flexível tal como requerido pelo trabalhador com responsabilidades familiares e promova o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar dos/as seus/suas trabalhadores/as, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, e 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, designadamente, atribuindo ao trabalhador com responsabilidades familiares, sempre que possível e pelo maior número de vezes, os horários compatíveis com as necessidades de conciliação da atividade profissional com a vida familiar, tal como invocadas.

**APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE
22 DE MARÇO DE 2017, COM O VOTO CONTRA DA REPRESENTANTE DA**

CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP), COM O VOTO CONTRA DA REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP), COM O VOTO CONTRA DA REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP) E COM A DECLARAÇÃO DE VOTO DA REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES – INTERSINDICAL NACIONAL (CGTP-IN), QUE SE TRANSCREVE, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA:

“A CGTP vota o parecer favoravelmente no que respeita ao parecer n.º 366/FH/2017, no entanto considera, que o conteúdo do ponto 2.21 não tem razão de ser tendo em conta que pode causar confusão nos destinatários.”