

PARECER N.º 280/CITE/2013

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível a trabalhadora com responsabilidades familiares, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02.

Processo n.º 1044 – FH/2013

I – OBJETO

1.1. Em 22.10.2013, a CITE recebeu do CENTRO HOSPITALAR ..., E.P.E., cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., para efeitos da emissão de parecer, nos termos dos n.ºs 5 e 6 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02.

1.2. No seu pedido de horário a trabalhadora refere, o seguinte:

1.2.1. Que é “enfermeira a exercer funções na Unidade de Cuidados Intensivos Neurocríticos, venho por este meio requerer flexibilidade de horário ao abrigo da Lei n.º 7/2009 de 12 de fevereiro. O horário preferencial é diurno de segunda a sexta-feira. Tal não sendo possível no serviço onde exerço, não me oponho a ser mobilizada dentro da instituição”.

- 1.2.2.** “Este pedido tem por base o facto de ter uma filha com menos de um ano de idade. O meu marido é também enfermeiro a exercer funções nesta instituição e trabalha por turnos, como facilmente poderão confirmar. O nosso sistema de apoio é escasso, pois baseia-se na creche que funciona apenas durante o dia, em dias de semana, uma vez que não temos familiares a viver próximo”.
- 1.2.3.** “Em anexo envio documentos que comprovam as informações acima expostas”.
- 1.3.** Datado de 16.10.2013, a entidade empregadora, através do seu Diretor de Serviços de Gestão de Recursos Humanos, envia à trabalhadora a intenção de recusa do seu pedido de horário, com os seguintes fundamentos:
- 1.3.1.** “A Sra. Enfermeira ... exerce funções na Unidade de Cuidados Intensivos e Intermédios de Doentes Neurocríticos, unidade que funciona 24h por dia, 365 dias, sendo os turnos praticados das 08h às 15h30, das 15h às 22h30 e das 22h às 08h30.”
- 1.3.2.** “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 das 'unidades de cuidados intensivos' nem com a atual estrutura de afetação de recursos».”
- 1.3.3.** “Assim, no domínio subjetivo dos profissionais operando em setores de trabalho onde o fator articulação com os demais se mostra decisivo, essencial, é de inviabilizar qualquer pedido de flexibilidade.”

- 1.3.4.** “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 79.º/2 da RCT).”
- 1.3.5.** “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 um trabalhador se encontrar integrado na área profissional de Cuidados Intensivos, onde maximamente o trabalho é colegial, de equipa.”
- 1.3.6.** “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 Centro Hospitalar como entidade assistencial, dirigido à proteção e promoção da saúde dos seus doentes.”
- 1.3.7.** “Por outro lado, a Senhora Enf.^a ..., enfermeira da área de cuidados Intensivos, ao pedir horário diurno de segunda a sexta-feira, não seria mais do que, afinal, uma «jornada contínua» reportada à situação subjetiva que apresenta e nem constitui um verdadeiro regime de "flexibilidade"».

- 1.3.8.** “Acresce que esse horário, para uma carga horária semanal de 40 horas, 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 16h). Tal não assegura a necessária continuidade dos cuidados, gera desperdício de horas e interfere com os horários da restante equipa. ”
- 1.3.9.** “A conferência indiscriminada de horários em prevalência dos interesses individuais de cada trabalhador interessado teria obviamente consequências nefastas e atingida seriamente o objetivo da prossecução dos fins assistenciais do ...”
- 1.3.10.** “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”.
- 1.3.11.** “De salientar que a requerente, desde 15 de junho de 2013, está em horário de amamentação, com isenção de noites. Apesar das dificuldades do serviço este horário manter-se-á pelo menos até 30 de dezembro de 2013. Quando terminar este tipo de horário, e porque a equipa é jovem e tem constantemente novos elementos de licença de parto e/ou amamentação, junto da Sra. Enf.^a Diretora, que seja encontrada uma solução de mobilidade interna para que a Requerente possa cumprir o seu horário normal de trabalho semanal sem alteração de período noturno, tal corno recentemente aconteceu em outros casos”.

- 1.3.12.** “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, face do Serviço de ação médica em concreto, se não houver qualquer alteração dos cuidados assistenciais a prestar”.
- 1.3.13.** “Isso mesmo impõe a prevalência do interesse público sobre o interesse privado, mesmo quando no domínio da proteção da maternidade”.
- 1.3.14.** “Uma tal decisão sempre tem de ponderar, ainda, o precedente a criar, de eventual preterição dos interesses assistenciais perante o interesse individual concreto. Assim, será de indeferir a pretensão da Senhora Enf.^a ...”
- 1.4.** Não consta do presente processo que a requerente tenha apresentado a sua apreciação sobre os fundamentos da intenção de recusa do horário flexível.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** O artigo 56.º, n.º 1 do Código do Trabalho (CT) estabelece que “o trabalhador com filho menor de 12 anos ou, independentemente da idade, filho com deficiência ou doença crónica que com ele viva em comunhão de mesa e habitação tem direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível, podendo o direito ser exercido por qualquer dos progenitores ou por ambos”.

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

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

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

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

2.2. Em primeiro lugar, convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível, à luz do preceito constante do n.º 2 do artigo 56.º do CT, em que se entende “por horário flexível aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário”.

2.2.1. Nos termos do n.º 3 do citado artigo 56.º do mesmo diploma legal: “O horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve:

- a) Conter um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;

- b) Indicar os períodos para início e termo do trabalho normal diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento;
- c) Estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas”.

2.2.2. O n.º 4 do citado artigo 56.º estabelece que “o trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode efetuar até seis horas consecutivas de trabalho e até dez horas de trabalho em cada dia e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas”.

2.3. Na verdade, a entidade empregadora refere que a requerente “enfermeira da área de cuidados Intensivos, ao pedir horário diurno de segunda a sexta-feira, não seria mais do que, afinal, uma «jornada contínua» reportada à situação subjetiva que apresenta e nem constitui um verdadeiro regime de "flexibilidade".

2.3.1. “Acréscce que esse horário, para uma carga horária semanal de 40 horas, 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 16h). Tal não assegura a necessária continuidade dos cuidados, gera desperdício de horas e interfere com os horários da restante equipa”.

2.3.2. “A conferência indiscriminada de horários em prevalência dos interesses individuais de cada trabalhador interessado teria

obviamente consequências nefastas e atingida seriamente o objetivo da prossecução dos fins assistenciais do ...”.

- 2.4.** Ora, os motivos alegados pela entidade empregadora não revelam exigências imperiosas do seu funcionamento, pois, não demonstram objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora, ponha em causa esse funcionamento, uma vez que a entidade empregadora não concretiza os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, em face dos meios humanos disponíveis e da aplicação do horário pretendido por aquela trabalhadora.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa do CENTRO HOSPITALAR ..., E.P.E., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ...
- 3.2.** O empregador deve proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar à trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, aplicáveis, também, ao setor público, por força do artigo 22.º “*in fine*” da Lei n.º 59/2008, de 11 de setembro, que aprova o Regime do Contrato de Trabalho em Funções Públicas, 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 18 DE NOVEMBRO DE 2013**