

## PARECER N.º 373/CITE/2015

**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 1093 – FH/2015

### I – OBJETO

1.1. Em 28.07.2015, a CITE recebeu do ... 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 flexível, datado de 19.05.2015 e dirigido à entidade empregadora, a trabalhadora requerente a exercer funções de enfermeira na Unidade de Cuidados Intensivos Polivalente Geral refere, nomeadamente, o seguinte:

1.2.1. “Venho por este meio solicitar flexibilidade de horário, ao abrigo do disposto no art.º 56.º da Lei n.º 7/2009 de 12/02, para acompanhamento do meu filho menor de 12 anos, por motivo de não

ter possibilidade de conjugar o meu horário de trabalho, com o horário da escola do meu filho, visto ter perdido o suporte familiar que tinha até a este momento.

**1.2.2.** O horário pretendido seria das 8h às 16h, pois este seria compatível com o horário do meu marido e com o horário da escola.

**1.2.3.** Para além disso, é importante referir que moro em Ponte de Lima e que faço esse percurso todos os dias, o que torna mais difícil conseguir conciliar a vida familiar com a vida profissional e com as obrigações que tenho enquanto encarregado de educação do menor”.

**1.3.** Em 02.06.2015, a entidade empregadora enviou à trabalhadora a resposta sobre os fundamentos da recusa do seu pedido de horário flexível, referindo, nomeadamente, o seguinte:

**1.3.1.** *“A Sra. Enfermeira requerente exerce funções na Unidade de Cuidados intensivos Gerais, unidade que funciona 24h por dia, 365 dias / ano, sendo os turnos praticados das 08h às 15h30, das 15h às 22h30 e das 22h às 08h30.*

**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 nº 3 do art. 79º 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 e essencial, qualquer pedido de flexibilidade torna-se impraticável.*

**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. 79º/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 ... como entidade*

*assistencial, dirigido à proteção e promoção da saúde dos seus doentes.*

**1.3.7.** *Por outro lado, a requerente, enfermeira da área de cuidados Intensivos, ao pedir horário das 08h às 16h que não seria mais do que, afinal, um «horário fixo» reportada à situação subjetiva que apresenta e nem constitui um verdadeiro regime de “flexibilidade”.*

**1.3.8.** *Acresce que esse horário 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).*

**1.3.9.** *Tal não assegura a necessária continuidade dos cuidados, gera desperdício de horas e interfere com os horários da restante equipa.*

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

**1.3.10.1.** *A natureza intrínseca da Unidade de Cuidados intensivos Polivalente Geral (UCIPG), a sua sofisticação de cuidados e a sua componente organizativa, altamente diferenciada na área de cuidados Intermédios;*

**1.3.10.2.** *A gravidade e a premência associada à prestação de cuidados aos doentes aí internados, que constitui o objeto da prestação de trabalho do enfermeiro;*

- 1.3.10.3.** *A necessária articulação entre profissionais de saúde e entre enfermeiros, no esquema organizativo de horários (o encurtamento ou a «liberdade» de um entrar e sair segundo as suas opções Inviabiliza o cumprimento dos horários dos que o precedem e lhe sucedem na organização das escalas);*
- 1.3.10.4.** *A especialidade e diferenciação profissionais dos enfermeiros, como a requerente, em que o atingimento de 'performances' de desempenho adequadas às exigências da UCIPG implica, como se evidencia no nº 1, vários anos de exercício;*
- 1.3.10.5.** *As exigências de tempo mínimo de «integração» de um profissional enfermeiro, que é de um mínimo de 3 meses;*
- 1.3.10.6.** *Cabe ao Enfermeiro Chefe do Serviço estabelecer as respetivas escalas de acordo com as normas estabelecidas na legislação específica aplicável aos enfermeiros: - Os horários por turnos são rotativos, devendo verificar-se uma variação regular para todos os enfermeiros. - Os horários de trabalho devem ter como base ou matriz preferencial a seguinte sequência de turnos: Tarde, Manhã, Noite, Descanso e Folga. - Nas unidades de cuidados intensivos, o rácio de enfermeiro por turnos é igual de manhã, tarde, ou noite apenas sendo acrescido na manhã e tarde por um enfermeiro de reabilitação.*
- 1.3.10.7.** *Os Enfermeiros Chefes, na elaboração dos horários devem ainda ter em consideração as competências específicas de cada*

*enfermeiro, bem como a existência de enfermeiros que integram o mesmo agregado familiar, os horários de amamentação, as gravidezes, as situações de doença com recomendações do Serviço de Saúde Ocupacional, a idade superior a 50 anos,..., etc.*

- 1.3.11.** *O Serviço a que a Sr.<sup>a</sup> Enf.<sup>a</sup> requerente pertence é composto por uma equipa de cinquenta e dois (52) profissionais de enfermagem na área da prestação de cuidados, onde existem já muitas das limitações na elaboração do horário, como as supra citadas.*
- 1.3.12.** *A conferência indiscriminada de horários em prevalência dos interesses Individuais de cada trabalhador interessado teria obviamente consequências nefastas e atingiria seriamente o objetivo da prossecução dos fins assistenciais do ...*
- 1.3.13.** *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.*
- 1.3.14.** *Entendemos, com base nas normas aplicáveis, que a atribuição de um concreto horário flexível a uma trabalhadora ao abrigo da proteção da maternidade, só pode ter com ponderação do interesse*

*público prosseguido, em face do Serviço de ação médica em concreto, se não houver qualquer afetação dos cuidados assistenciais a prestar.*

- 1.3.15.** *Isso mesmo impõe a prevalência do interesse público sobre o interesse privado, mesmo quando no domínio da proteção da maternidade.*
- 1.3.16.** *Uma tal decisão sempre tem de ponderar, ainda, o precedente a criar, de eventual preterição dos Interesses assistenciais perante o interesse individual concreto.*
- 1.3.17.** *Tentaremos contudo, elaborar o horário com o maior número possível de turnos das 08h às 15h30, sempre salvaguardando as necessidades imperiosas da Unidade de Cuidados Intensivos.*
- 1.4.** Em 03.06.2015, a trabalhadora requerente enviou à sua entidade empregadora a sua apreciação acerca dos fundamentos da recusa do seu pedido de horário flexível, referindo, nomeadamente, o seguinte:
- 1.4.1.** *“O meu pedido deste horário concreto (8h-16h) foi no sentido de conseguir conciliar o horário da escola do meu filho, com o horário do meu marido. Como o horário da escola do meu filho é das 8h-18h e do meu marido 9h-12h30 e 14h30-19h, trabalhando no horário que refiro consigo assegurar quem leve o meu filho à escola (o pai) e quem o vá buscar (a mãe). Não se trata de um pedido de horário fixo, apenas um horário que consiga conciliar a minha vida profissional, na*

*qual tenho investido, com a minha vida familiar. Importante referir que o meu pedido não foi no sentido de ficar com o horário apenas de segunda a sexta e que me encontro disponível para trabalhar no fim de semana e em feriados, no horário 8h-16h.*

**1.4.2.** *Por outro lado, e como é provado no atestado de composição de agregado familiar, moro em Ponte de Lima e faço esse caminho a cada dia de trabalho, o que acresce, no mínimo, uma hora à jornada de trabalho para a deslocação.*

**1.4.3.** *Sendo os cuidados prestados numa Unidade de Cuidados Intensivos considerados de uma área sensível e de elevada complexidade e em que o atingimento de 'performances' de desempenho adequados às exigências da UCIPG implica, como se evidencia no nº 1, vários anos de exercício» com V. Exa refere, devo mencionar que já exerço funções neste serviço há 6 anos e que sempre procurei enriquecer os meus conhecimentos na área. Como prova deste meu interesse, devo dizer que me encontra a frequentar o 2º Ano de Mestrado em Enfermagem Médico-Cirúrgica e que tenho uma Pós-graduação em Enfermagem em Cuidados Intensivos.*

**1.4.4.** *Sabendo que o horário pedido não se encontra dentro do horário dos turnos praticados, mas assegura a continuidade dos cuidados pois estou presente para a passagem de turno da noite para a manhã e da manhã para a tarde. O tempo que poderia ser considerado desperdício, não o é. Muitas das vezes é uma altura de sobrecarga de trabalho em que há entrada de doentes pós-cirúrgicos e transporte*



*de doentes para a realização de exames, considerando que esse tempo seria de proveito para o serviço e não desperdício.*

**1.4.5.** *De referir ainda, que o rácio de enfermeiros no turno da manhã é acrescido de um elemento, além do enfermeiro da reabilitação, quando comparado com o rácio dos restantes turnos.*

**1.4.6.** *Por último, devo referir que horário flexível poderá ser praticado visto já existir outro caso e que o horário praticado pela minha colega não coincide com nenhuma passagem de turno, o que não acontece com o horário que peço. Não quero de maneira alguma prejudicar a colega ao fazer referência ao seu caso, mas apenas como exemplo para que o meu caso seja tratado de forma igualitária”.*

## **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.** Em primeiro lugar recorde-se que na Constituição da República Portuguesa (CRP) o artigo 59.º sobre os direitos dos trabalhadores, em que se consagra o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e o artigo 68.º sobre a paternidade e maternidade, que fundamenta o artigo 33.º do Código do Trabalho que dispõe que “a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes”, e que “os trabalhadores têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação ao exercício da parentalidade”, bem como o direito à proteção da saúde constante do artigo 64.º da CRP estão inseridos na Parte I da mesma Constituição dedicada aos Direitos e Deveres Fundamentais.

- 2.3.1.** Ora, ambos os referidos direitos à conciliação e à proteção da saúde estão associados ao direito à Vida, no primeiro caso à vida dos filhos que necessitam da assistência dos pais e no segundo à vida dos doentes que necessitam dos serviços de saúde. Ambos os direitos se exercem singularmente e ambos visam prosseguir o interesse público, porquanto o citado direito à conciliação visa incentivar a natalidade e proteger as crianças, que constituem a garantia do futuro coletivo e o direito à proteção da saúde visa proteger todos os cidadãos que necessitem de cuidados de saúde.
- 2.3.2.** Assim, há que gerir os recursos humanos e os serviços a prestar aos doentes, de forma a que os beneficiários do direito à conciliação entendam os limites do exercício do seu direito face àqueles que, estando dependentes da prestação de cuidados de saúde, pretendem exercer o seu direito à proteção da saúde.
- 2.4.** Na verdade, a entidade empregadora, apesar de apresentar razões que indicam a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, não demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora, ponha em causa esse funcionamento, uma vez que não concretiza os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários que não indicou e disponíveis que indicou e à aplicação do horário pretendido por aquela trabalhadora.

- 2.5.** Salienta-se que a CITE tem entendido que o facto de existirem determinados horários específicos, como os horários flexíveis, já deferidos, 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.
- 2.6.** Acresce que, a entidade empregadora, excedeu o prazo de 5 dias a que alude o n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, pois, a entidade empregadora enviou o pedido de parecer à CITE, em 28.07.2015, quando o referido prazo terminou a 15.06.2015, o que nos termos da alínea a) do n.º 8 do aludido artigo 57.º, “se considera que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos”.

### III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa do ..., 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, aos/às trabalhadores/as em funções públicas, por força do artigo 4.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, 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 20.08.2015, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.**