

## PARECER N.º 59/CITE/2007

**Assunto:** Parecer prévio nos termos do n.º 2 do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho – Flexibilidade de horário  
Processo n.º 262 – FH/2007

### I – OBJECTO

- 1.1.** A CITE recebeu da empresa ..., L.<sup>da</sup>, em 19 de Julho de 2007, pedido de emissão de parecer prévio à intenção de recusa dos pedido de flexibilidade de horário, apresentados pelas trabalhadoras, com categoria profissional de cozinheira de 1.<sup>a</sup>, ... e ..., a exercer funções no restaurante sito no ..., em Lisboa, nos termos seguintes:
- A empresa gere e administra o restaurante, sito no ..., em Lisboa;
  - Duas trabalhadoras, com a categoria de cozinheira de 1.<sup>a</sup>, solicitaram a concessão de flexibilidade de horário;
  - No sector da cozinha, existem sete trabalhadores, seis mulheres e um homem;
  - Dos sete trabalhadores, três têm a categoria profissional de cozinheiro de 1.<sup>a</sup>, duas são mulheres e um é homem;
  - A empresa não pode beneficiar uns trabalhadores em detrimento de outros, prejudicando o colega homem.
- 1.2.** Do requerimento apresentado pela trabalhadora ..., em 26/06/2007), consta a solicitação de uma flexibilidade de horário em virtude da impossibilidade de *deixar o meu filho ao sábado uma vez que o pai também trabalha nesse dia*.  
A trabalhadora informa que enviará posteriormente a declaração em como o filho faz parte do seu agregado familiar.
- 1.3.** Do requerimento apresentado pela trabalhadora ..., em 03/07/2007, consta a solicitação de uma flexibilidade de horário em virtude da impossibilidade de *deixar o meu filho (menor de doze anos) sozinho em casa, dentro do horário agora pretendido pela empresa*.
- 1.4.** Das intenções de recusa comunicadas às trabalhadoras ... e ..., em 5 de Julho de 2007, constam, sucintamente, os seguintes argumentos:

- Mais de 90% dos trabalhadores da cozinha, onde as trabalhadoras exercem funções, são mulheres;
- Conceder esta regalia às trabalhadoras requerentes acarretaria a obrigatoriedade de conceder às restantes trabalhadoras, que no futuro o solicitassem, as mesmas condições, o que causaria problemas no funcionamento do serviço;
- Mesmo que as restantes trabalhadoras não solicitassem esta flexibilidade, ainda assim, a cozinha só funcionaria nos moldes organizacionais em que está;
- A exploração do estabelecimento comercial, ligado à restauração, necessita de um bom desempenho ao nível da cozinha e se este sector não funcionar nos moldes normais mais nenhum serviço funcionará nas devidas condições;
- Uma alteração dos recursos humanos afectos à cozinha acarretaria um mau funcionamento da mesma, o que se repercutiria nos serviços prestados ao cliente;
- A empresa não tem capacidade financeira para recrutar mais pessoal (Cozinheiro de 1.ª) para o período de ausência das trabalhadoras;
- A empresa não pretende sobrecarregar os restantes trabalhadores ou beneficiar uns em detrimento de outros;
- As trabalhadoras quando assinaram o contrato de trabalho aceitaram as condições que lhes foram impostas, designadamente a prestação de trabalho dentro do horário de funcionamento do estabelecimento.

**1.5.** Do presente processo não constam as apreciações escritas do fundamento da intenção de recusa, eventualmente apresentadas pelas trabalhadoras.

## **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 protecção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível acção 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.*

Também 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 actividade profissional com a vida familiar.*

**2.2.** Para concretização dos princípios constitucionais enunciados, e sob a epígrafe *Tempo de trabalho*, prevê o artigo 45.º do Código do Trabalho o direito de o trabalhador, com um ou mais filhos menores de doze anos, a trabalhar a tempo parcial ou com flexibilidade de horário.

O direito enunciado encontra-se regulamentado, para os trabalhadores com contrato individual de trabalho<sup>1</sup>, nos artigos 78.º a 82.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, aí se estabelecendo as regras respeitantes ao seu exercício.

**2.2.1.** Para tal, consagra o n.º 1 do artigo 80.º da referida lei regulamentar que o trabalhador deve observar os seguintes requisitos, quando formula o pedido de flexibilidade de horário:

- Solicitar ao empregador a flexibilidade de horário por escrito e com uma antecedência de trinta dias em relação à data em que pretende iniciar o exercício deste direito;
- Indicar o prazo previsto em que pretende gozar de um regime de trabalho especial, com um limite de dois ou três anos, consoante se trate de menos de três filhos ou se trate de três filhos ou mais;
- Declarar que o menor faz parte do seu agregado familiar, que o outro progenitor tem actividade profissional ou que está impedido ou inibido totalmente de exercer o poder paternal.

**2.2.2.** Uma vez requerida esta pretensão, o empregador apenas poderá recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas ligadas ao funcionamento da empresa ou serviço, ou à impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável.

Além do dever de fundamentação da recusa, e sempre que esta ocorra, é ainda obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo trabalhador, implicando a sua falta a aceitação do pedido deste, nos precisos termos em que o formulou.<sup>2</sup>

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.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Vide artigos 1.º, 110.º e seguintes da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho.

<sup>2</sup> Vide n.ºs 6 e 9 do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho.

<sup>3</sup> Vide n.º 3 do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho.

**2.3.** Ao abrigo da legislação mencionada, a empresa enviou à CITE o presente processo, cujo conteúdo determina as seguintes considerações:

**2.3.1.** Os pedidos de flexibilidade de horário formulados pelas trabalhadoras não obedecem aos requisitos formais estabelecidos no n.º 1 do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, e indicados no ponto 2.2.1. do presente parecer, porquanto nos pedidos formulados não é apresentada a declaração em como os menores fazem parte do agregado familiar das trabalhadoras, qual o prazo durante o qual pretendem gozar do regime de trabalho especial, e, no pedido formulado pela trabalhadora ..., também não se declara que o outro progenitor tem actividade profissional ou está impedido ou inibido de exercer o poder paternal.

No aspecto substancial, e nos dois pedidos, é apenas requerida a flexibilidade de horário não se fazendo menção ao horário concreto que se pretende praticar, observadas as limitações impostas pelo artigo 79.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho.

Nos termos descritos no artigo 79.º da referida lei, entende-se por flexibilidade de horário, aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro dos limites referidos no n.º 3 do preceito legal mencionado, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

A flexibilidade de horário deve conter um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;

Devem ser indicados 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;

Deve ser estabelecido um período para intervalo de descanso não superior a duas horas.

O trabalhador que trabalhe em regime de flexibilidade de horário pode efectuar 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.

O regime de trabalho com flexibilidade de horário referido nos números anteriores deve ser elaborado pelo empregador.

**2.3.2.** As trabalhadoras, ao requererem flexibilidade de horário sem concretizarem esse mesmo horário, nos termos definidos pela lei, inviabilizam a análise da sua pretensão por não se saber, efectivamente, o que é solicitado.

Assim, embora a empresa não tenha cumprido o prazo para solicitação do parecer prévio à CITE, estabelecido no n.º 6 do artigo 80.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, e tenha

recusado as pretensões das trabalhadoras, como não é possível determinar quais os horários pretendidos, também não é possível considerar aceites os pedidos das trabalhadoras nos seus precisos termos (alínea *c*) do n.º 9 do artigo 80.º), nem avaliar os fundamentos apresentados, tanto mais que também estes não se traduzem em razões imperiosas ligadas ao funcionamento da cozinha, ou a impossibilidade de substituição das trabalhadoras por estas serem indispensáveis.

- 2.4.** Face ao exposto, a CITE não tem razões para emitir parecer prévio às intenções de recusa uma vez que, ainda que legalmente os pedidos devam ser entendidos como aceites nos seus precisos termos, estes não cumprem os requisitos formais e substanciais determinados na lei, pelo que não têm qualquer efeito para o empregador.
- Tal não obsta a que as trabalhadoras possam apresentar novos pedidos, devidamente elaborados.

### **III – CONCLUSÃO**

- 3.1.** Pelas razões indicadas nos pontos antecedentes, a CITE não emite parecer prévio à intenção de recusa da prestação de trabalho em regime de flexibilidade de horário, nos termos requeridos pelas trabalhadoras ... e ...

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA  
CITE DE 10 DE AGOSTO DE 2007**