



PARECER N.º 229/CITE/2012

Assunto: Parecer prévio à intenção de 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, solicitado por ..., S.A.
Processo n.º 1012 – FH/2012

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu, em 2012.10.31, um pedido de emissão de parecer prévio respeitante à intenção de recusa por parte da ..., S.A. com sede na Praça ..., ao pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., com a categoria profissional de Operadora – 5 anos, a prestar serviço desde 2008 na secção de cozinha do restaurante “...”, em
- 1.2. O requerimento da trabalhadora supra identificada a solicitar autorização de trabalho em regime de horário flexível foi recebido pela entidade empregadora em 2012.10.03 e está formulado nos termos que se transcrevem :

(...)

Exmos. Senhores,

..., trabalhadora dessa empresa, com a categoria profissional de Operadora com menos de cinco anos, no estabelecimento comercial ..., em ..., vem requerer a V. Ex.^a a passagem para regime de trabalho



flexível, nos termos do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, nos termos e com os seguintes fundamentos:

- 1º A aqui requerente tem a seu cargo uma filha menor, ..., com dois anos de idade, que faz parte do seu agregado familiar e com quem vive em comunhão de mesa e habitação, conforme resulta de documento que ora se junta sob doc. n.º 1.*
- 2º A menor ... encontra-se inscrita na creche do Centro ..., cujo horário de funcionamento é, de segunda a sexta-feira, das 07h30m às 19h00, e usufrui de transporte escolar, às 08h10m, da parte da manhã, e as 17h00, da parte da tarde, conforme resulta de documento que ora se junta sob doc. n.º 2.*
- 3º Para além disso, é a aqui requerente responsável pelo menor ..., seu sobrinho, com dezasseis anos de idade, o qual também faz parte do seu agregado familiar e com quem vive em comunhão de mesa e habitação, conforme resulta expressamente de documentos que ora se juntam sob doc. n.º 3 a 6.*
- 4º O menor ... é seguido na consulta de transplante renal no Centro ... por ser portador de transplante renal e por sofrer de doença renal crónica, necessitando de medicação diária em horários específicos e ir a consultas regularmente, conforme resulta de declaração que ora se junta sob Doc. n.º 7*
- 5º Ora, desde a data da sua admissão, a requerente sempre prestou o seu trabalho em horário fixo, das 08h30m às 16h30m, com duas folgas semanais, uma fixa ao Domingo e outra rotativa durante a semana.*
- 6º Sucede que, a partir de janeiro de 2012, com a transmissão do estabelecimento comercial onde a requerente sempre prestou serviço, a sua entidade empregadora alterou o seu horário de trabalho, tendo a trabalhadora passado a prestar o seu trabalho em horário fixado em escala mensal, com uma folga e meia por semana, ao Domingo e ao Sábado da parte da manhã.*
- 7º Ora, a requerente é solteira e tem a seu cargo dois menores, um dos quais com cerca de dois anos de idade, e não tem uma rede de suporte, familiar ou de outra natureza, que lhe permita confiar a guarda da sua filha ... aos Sábados, da parte da tarde, sendo certo que apenas tem conseguido contornar este problema com ajudas pontuais do seu sobrinho ..., ele próprio ainda menor e com sérios problemas de saúde.*
- 8º Assim, e porque se encontram preenchidos os requisitos legais, designadamente porque a requerente tem uma filha com idade inferior a 12 anos, com a qual vive em comunhão de mesa e habitação, porque nunca beneficiou deste regime de trabalho e porque vive sem qualquer apoio do outro progenitor, a requerente de acordo com o disposto no n.º 1 do artigo 57º do Código do Trabalho, pretende a passagem ao regime*



de horário flexível, a partir do dia 2 de novembro de 2012, e pelo prazo de dois anos, passando a cumprir um horário que lhe permita folgar dois dias inteiros por semana, ao Sábado e ao Domingo, e ainda cumprir um horário, durante a semana, compatível com o horário da creche e respetivo transporte da sua filha menor.

Termos em que requer a V. Ex.as se dignem elaborar, nos termos do disposto no n.º 3 do artigo 56º do Código do Trabalho, um horário compatível com a conjuntura supra referida.

E.D.

(Ass. da trabalhadora)

junta: 7 (sete) documentos. ”

1.3. O pedido de autorização supra transcrito apresenta em anexo sete documentos:

- uma cópia do Cartão de Cidadão da filha da trabalhadora;
- cópia da declaração do estabelecimento de ensino frequentado pela filha da trabalhadora, a confirmar que o horário da creche da sua filha é de segunda a sexta-feira, com abertura às 7h30 e encerramento às 19h30, e que a menor usufrui do transporte escolar às 8h10m e às 17 horas;
- uma cópia do Cartão de cidadão do sobrinho da trabalhadora;
- a cópia de sentença do 1.º Juízo do Tribunal de Família e menores de ..., notificada por ofício datado de 2012.02.28, na qual se determinou judicialmente a regulação do exercício das responsabilidades parentais, atribuindo o mesmo à requerente do pedido de autorização ora em apreciação;
- a cópia de sentença do 1.º Juízo do Tribunal de Família e menores de ..., de 2012.08.04, na qual se determina que o sobrinho é confiado à guarda da requerente do pedido de autorização ora em apreciação;



- uma cópia do atestado da Junta de Freguesia de ..., emitido a requerimento da trabalhadora, a atestar que ela e os dois menores vivem em regime de comunhão de mesa e habitação na mesma morada daquela;
- uma cópia de declaração do Centro ..., a referir que o sobrinho é seguido, desde julho de 2010, em consulta de transplante renal ocorrido em 2008.08.27, pelo que tem necessidade de medicação diária em horários específicos e ir a consultas regularmente.

1.4. São os seguintes os fundamentos da entidade empregadora invocados na comunicação de intenção de recusa do pedido do trabalhadora:

Exma. Senhora,

Acusamos a receção da sua carta datada de 2 de outubro de 2012, a qual mereceu a n/ melhor atenção. Em resposta cumpre informar.

Como V. Exa, sabe, esta empresa dedica-se à atividade da restauração, explorando diversas marcas e estabelecimentos entre os quais se destaca o estabelecimento onde V. Exa. labora desde 28 de agosto de 2008 - ... (no Centro Comercial com o mesmo nome junto ao ...) -. e onde presta funções correspondentes à categoria profissional de 'Operadora — 5 anos' na secção de "Cozinha'.

À semelhança dos demais estabelecimentos da marca ... localizados em centros comerciais, no estabelecimento onde V. Exa. labora:

a) existe a necessidade de organizar os horários de trabalho:

i) em regime de turnos para cobrir o respetivo período de funcionamento do estabelecimento que à data é das 10h às 23 horas de domingo a quinta-feira e das 10h às 24 horas às sextas, sábados e vésperas de feriado;

ii) por forma a ajustá-los à procura que, como V. Exa. sabe, é maior aos fins de semana, sobretudo no conceito "sala", nos períodos de férias Natal e Páscoa ou outras datas festivas celebradas na cidade e quando ocorrem eventos (designadamente desportivos ou culturais no ... ou outros Locais, como a "...");

b) Para garantir as operações inerentes ao "turno de abertura" os colaboradores necessitam entrar ao serviço com uma antecedência de 1 hora relativamente ao horário de abertura ao público, sendo que esta abertura é



assegurada exclusivamente por um elemento da equipa de direção (desacompanhado portanto de qualquer outro colaborador), salvo motivos ponderosos nomeadamente previsão de aumento de vendas.

Ora significa isto que no estabelecimento ... onde V. Exa. trabalha os horários nunca se iniciam antes das 9 horas e os que se iniciam às 9 horas da manhã são para os elementos da equipa de direção, o que — desde logo inviabilizaria o que V. Exa. vem requerer porquanto está V, Exa. adstrita ao cumprimento de um período normal de trabalho diário de 6 horas. Sem prescindir.

i) O estabelecimento ... tem atualmente ao seu serviço 19 colaboradores, sendo 2 elementos pertencentes à equipa de direção e 17 operadores, dos quais 14 laboram em regime de trabalho a tempo parcial e 3 em regime completo;

ii) A secção onde V.Exa. labora, i.e., na “Cozinha”, é composta por 5 colaboradores: sendo que 4 colaboradores praticam um horário em regime de tempo parcial e V. Exa. em regime de tempo completo;

Cumpre-nos, ainda, esclarecer que os horários são organizados, sempre que possível, em função da disponibilidade dos colaboradores e olhando às suas necessidades, nomeadamente às de compatibilização da vida profissional com a pessoal, sendo certo que, tem de ser dada preferência aos “picos” de vendas (tipicamente almoços e jantares) a colaboradores que prestam trabalho a tempo parcial] sendo que os colaboradores a tempo completo, como é o caso de V, Exa., em regra, encontram-se afetos a dias completos de trabalho, tendo que marcar presença nos períodos mais fortes de vendas, como é o caso dos jantares aos fins de semana e dos almoços à semana.

Por outro lado, os horários da “Cozinha”, secção à qual V. Exa, está afeta são organizados em função do volume de vendas da “Sala” (com maior procura ao fim de semana) e do “Slice” (balcão de venda de produtos previamente preparados e aí expostos virado para a praça de alimentação do centro comercial).

Pelo exposto, no presente momento, atendendo ao quadro de pessoal em funções no estabelecimento e à procura verificada, que como sabe tem vindo a decrescer acentuadamente, não existe a possibilidade de organizar os tempos e os horários de trabalho de forma a garantir previamente e de forma continuada, aos colaboradores dias de descanso semanal fixos ao fim de semana. Pelo contrário torna-se necessário dirigir o nosso esforço para os períodos de maior volume de vendas.

Sem prejuízo do que anteriormente se refere, esta empresa tem vindo a oferecer a V Exa. sempre que tem sido possível, como dia de descanso



semanal o domingo e/ou folgas nas noites de sábado o domingo — indo ao encontro das necessidades da vida pessoal anteriormente manifestadas por V. Exa aos seus superiores hierárquicos — o que, reitera-se não é possível garantir continuamente.

Pelas razões expostas, determinadas por exigências imperiosas do funcionamento da empresa, verifica-se, conseqüentemente, a impossibilidade de atribuição do pretendido regime de horário flexível, nos termos requeridos, pois impossibilitaria o regular funcionamento do estabelecimento, obrigando ao reforço dos meios humanos — o que se afigura inviável sobretudo no atual contexto de contenção de custos.

Acresce dizer que da documentação junta por V. Exa para fundamentação do pedido formulado parece resultar que:

- a) o horário de funcionamento do estabelecimento de educação frequentado pela sua filha menor é das 07:30 horas às 19:00 horas — o que viabiliza a prática de horário diferente do requerido por V. Exa.;*
- b) não se encontra demonstrado que o outro progenitor da sua filha se encontra inibido ou impedido do exercício do poder parental;*
- c) não será de atender, nos termos da lei, à documentação respeitante ao seu sobrinho de 16 anos de idade — porquanto o mesmo não será equiparável a “filho”.*

Por todo o exposto informa-se que é intenção desta empresa recusar o pedido formulado, podendo V. Exa., nos termos legais pronunciar-se sobre esta pretensão. Sem prejuízo do exposto, está esta empresa na disposição de apreciar um pedido de trabalho a tempo parcial que permita a V. Exa. melhor compatibilizar a sua vida profissional e pessoal e atender às necessidades da sua filha menor e do sobrinho a seu cargo.

Sem outro assunto de momento,

Com os meus melhores cumprimentos.

...

Direção de Recursos Humanos

(junto consta em anexo um quadro de pessoal do estabelecimento, de que resulta, nomeadamente, que a secção cozinha tem 4 trabalhadores e, sendo que ... é que tem como período semanal 40 horas, tendo os demais apenas 28, 20 e 19 horas.).

- 1.5.** Na cópia da comunicação de intenção de recusa do pedido, datada de 2012.10.18 consta reproduzida uma nota manuscrita da trabalhadora, de que resulta que a mesma só a recebeu em mão em 2012.10.31.



- 1.6. Porém, em cópia da comunicação igualmente remetida à CITE, consta no final da 2.ª folha a declaração subscrita por duas trabalhadoras a dar nota que, relativamente à comunicação escrita de intenção de recusa a ser entregue em mão, em 2012.10.20, “a Colaboradora não quis assinar. Foi lida em voz alta.”.
- 1.7. Em 2012.11.21 a entidade empregadora prestou o esclarecimento adicional à CITE de que a trabalhadora não entregou qualquer documento a apreciar a intenção de recusa.

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 trabalhadoras, (...) 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. Assim, e para concretização dos princípios constitucionais enunciados e sob a epígrafe “horário flexível de trabalhadora com responsabilidades familiares”, prevê o artigo 56.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, o direito de qualquer trabalhador, com



filho menor de doze anos, de solicitar a trabalhar em regime de horário flexível.

2.3.1. O/A trabalhadora/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 em como o(s) menor(es) vive(m) com o/a trabalhadora/a em comunhão de mesa e habitação.

2.3.2. 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 trabalhadora/a se este/a for indispensável dispondo, para o efeito, do prazo de vinte dias, contados a partir da receção do pedido do trabalhadora, para lhe comunicar por escrito a sua decisão.

2.3.3. Em caso de intenção de recusa, é obrigatório o pedido de parecer prévio à CITE ⁽¹⁾, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhadora/a, implicando a omissão da remessa tempestiva desse pedido, a aceitação do pedido nos seus precisos termos.

2.3.4. 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.²

2.4. Enunciado o regime aplicável, cumpre referir que o presente pedido de

¹ Atento o n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho e o teor do artigo 2.º e seguintes do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março.

² Vide n.º 7 do artigo 57.º do Código do Trabalho.



parecer prévio é submetido à CITE por uma entidade empregadora prestadora do setor da hotelaria e restauração atenta a sua intenção de recusa a um pedido de autorização de trabalho em regime de horário, flexível a vigorar durante dois anos, apresentado por uma trabalhadora com a categoria profissional de “operadora - 5 anos”, a trabalhar na secção “cozinha” de um estabelecimento de restauração situado num centro comercial, com dois menores a cargo, um deles com idade inferior a 12 anos – a sua filha com dois anos de idade - e o outro um sobrinho de 16 anos, que com ela vivem em comunhão de mesa e habitação.

2.5. Não obstante o enquadramento legal invocado pela trabalhadora – pedido de autorização apresentado ao abrigo dos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho -, a apreciação do mesmo em sede da CITE exige que, independentemente da observância pela trabalhadora dos requisitos formais da solicitação de autorização de trabalho em regime de horário flexível, designadamente os indicados na alínea a) do n.º 1 e i) da alínea b) do mesmo número, ambos do artigo 57.º, e ainda que possa ser vislumbrada a possibilidade de ocorrer uma aceitação do solicitado ao abrigo do n.º 8 do mesmo artigo - por ter ocorrido um desrespeito do prazo máximo para submissão do processo pela entidade empregadora à apreciação da CITE - não pode o próprio pedido, pelos seus próprios termos, apresentar contornos que desvirtuem a conjugação necessária entre o horário flexível e o funcionamento da empresa, tendo em conta a própria carga horária que o trabalhador está obrigado a observar.

2.6. A análise prévia ao pedido que se alude no ponto anterior tem no presente pedido de parecer pleno cabimento, porquanto da análise do pedido – *passagem ao regime de horário flexível, a partir do dia 2 de novembro de 2012, e pelo prazo de dois anos, passando a cumprir um horário que lhe permita folgar dois dias inteiros por semana, ao Sábado e*



ao Domingo, e ainda cumprir um horário, durante a semana, compatível com o horário da creche e respetivo transporte da sua filha menor. – e do confronto com o horário de funcionamento da “Cozinha” do estabelecimento em causa resultante de uma análise a partir dos horários efetivamente praticados pela própria trabalhadora entre 2012.08.27 e 2012.11.11, e que foram remetidos à CITE, é possível concluir que o horário de trabalho naquele restaurante não tem início antes das 9h00 e que a trabalhadora, ao pretender como limite máximo um momento que lhe permita atender à hora assinalada pela creche para o transporte da sua filha à tarde ou seja, as 17h00, acaba por determinar um período de trabalho que a ser apenas observado em dias úteis – como pretende a trabalhadora – e não distribuído por uma manhã de dia ao fim de semana, como hoje ocorre, corresponde a um pedido que assim se afasta da natureza de um pedido de horário flexível porquanto dele decorre a impossibilidade de respeitar a sua carga horária de 40 horas por semana, sem prejudicar a seu período de descanso mínimo.

- 2.7.** Em síntese, não cumpre viabilizar o pedido formulado à luz do regime de horário flexível, porquanto este em rigor não se reconduz ao de um pedido de trabalho em regime de horário flexível considerando que, pelos seus precisos termos, implicaria uma redução da carga horária a que a trabalhadora tem estado subordinada, o que afasta o pedido dos pressupostos exigíveis no trabalho em regime de horário flexível.
- 2.8.** De assinalar que uma trabalhadora com responsabilidades familiares pode à luz do artigo 56.º e 57.º obter uma redução do período normal de trabalho ao solicitar, com perda proporcional de retribuição, uma autorização de trabalho a tempo parcial. Todavia, segundo o n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, o pedido de trabalho a tempo parcial tem de atender, salvo acordo com a entidade empregadora, a metade do



período do normal de trabalho praticado a tempo completo.

- 2.9.** Pelo exposto, a trabalhadora não pode lograr obter desta Comissão a anuência à aceitação do pedido, o que não invalida o direito da trabalhadora a formular novo pedido, todavia atendendo ao horário de funcionamento do estabelecimento e à carga horária a que está adstrita.
- 2.10.** Cumpre, por último, assinalar que sobre as entidades empregadoras impende o dever geral de atender à necessidade de conciliação dos seus trabalhadores entre a atividade profissional e a vida familiar e pessoal, como decorre do preceito constitucional já invocado, mas também ínsito no Código do Trabalho em várias disposições, nomeadamente no n.º 3 do artigo 127.º e do n.º 2 do artigo 221.º, para além do regime especial da parentalidade de proteção aos trabalhadores com responsabilidades familiares, vide artigos 55.º, 56.º e 57.º.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao exposto, a CITE não se opõe à recusa de autorização da ..., SA, de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitada pela trabalhadora lactante ..., sem prejuízo da faculdade de apresentar novo pedido de autorização como trabalhadora com responsabilidades familiares, desde que o horário flexível solicitado não deixe, nomeadamente, de atender ao horário de funcionamento do estabelecimento e à carga horária a cujo cumprimento está adstrita.
- 3.2.** Sem prejuízo do referido na alínea anterior e para além da faculdade que assiste à trabalhadora de poder apresentar um novo pedido, assinala-se a consagração legal do dever geral do empregador proporcionar aos seus trabalhadores as condições que permitam a conciliação da vida



profissional com a vida familiar, nos termos do n.º 3 do artigo 127.º e ainda de facilitar à trabalhadora essa conciliação na elaboração do horário de trabalho, à luz da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º, todos do Código do Trabalho.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE 26 DE NOVEMBRO DE 2012, COM OS VOTOS CONTRA DAS REPRESENTANTES DA CGTP – CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES E DA UGT – UNIÃO GERAL DE TRABALHADORES.