

PARECER N.º 1/CRITE/2009

ASSUNTO: Parecer prévio da Comissão Regional para a Igualdade no Trabalho e Emprego (CRITE) no âmbito do pedido de flexibilização do horário de trabalho feito pela trabalhadora ..., à sua empresa "... – ...".

I – OBJETO

1.1. Foi-nos remetido pela empresa "... –...", no passado dia 4 de março de 2009, um pedido de parecer prévio nos termos do artigo 80.º número 2 da Regulamentação do Código do Trabalho (RCT) no âmbito do pedido e recusa de flexibilização do horário de trabalho da trabalhadora ... com a categoria de Estagiária de Cozinheira de 2.ª.

1.2. A trabalhadora fundamenta o seu pedido de flexibilização do seu horário de trabalho nos seguintes termos:

1.2.1. A trabalhadora tem ao seu cargo a sua filha de ... anos de idade, que frequenta um infantário, cujo horário de funcionamento é das 8h15 às 18h15;

1.2.2. A trabalhadora vive sozinha, não tendo ninguém que a auxilie na educação e vigilância da criança;

1.2.3. O pai da criança é toxicodependente e está impedido pela Ação Social de ficar com ela;

1.2.4. A trabalhadora refere que está a diligenciar a transferência da criança para uma escola perto de uma ama com quem possa permanecer após esse horário, contudo por se encontrar a meio do ano letivo ainda não foi possível proceder a tal alteração;

1.2.5. Pelo que solicitou à empresa que lhe facultasse um horário flexível, compatível com o da escola da sua filha, visto não ter esta autonomia para ficar sozinha em casa, por um período de 8 meses.

1.3. Em resposta, vem a empresa recusar o dito pedido fundamentando-o em exigências imperiosas do funcionamento do serviço da secção de cozinha, e que são os seguintes:

1.3.1. A secção de cozinha onde a trabalhadora labora, tem um período de funcionamento entre as 7h00 e as 22h00;

1.3.2. Em consequência foram organizados dois turnos de pessoal que abrangem o referido período de funcionamento, que funciona com nove trabalhadores para dois restaurantes do hotel, e que se distribuem das 7h00 às 15h00 e das 13h00 às 22h00;

1.3.3. Referem que a pretensão da trabalhadora afetar a organização do tempo de trabalho da referida secção, na medida em que implica uma criação de um horário não rotativo, o que desequilibra o número de trabalhadores em cada turno;

1.3.4. Acrescendo o facto de o horário pretendido das 8h15 às 18h15 não satisfazer os picos de maior trabalho nos turnos existentes, considerando a empresa que para isso teria de contratar mais um trabalhador para colmatar tal falta.

1.4. Foi-nos remetido pela empresa os seguintes documentos:

1.4.1. Pedido de flexibilização do horário de trabalho feito pela trabalhadora ...;

1.4.2. Comunicação da recusa do pedido de flexibilização do horário de trabalho, feito pela empresa;

1.4.3. Requerimento de pedido de parecer à CRITE.

1.5. Nesse seguimento, por se mostrar necessário contactou a CRITE as partes para reunirem com a Dr.ª ..., responsável pela CRITE, e a Dr.ª ..., Consultora Jurídica da Direção Regional do Trabalho, no passado dia 17 de março de 2009, de modo a melhor esclarecer a presente situação.

Assim sendo,

1.6. Pela trabalhadora foi referido que não é sua pretensão causar transtorno à empresa e ao serviço prestado pela secção de cozinha onde trabalha, referindo contudo que da totalidade dos trabalhadores adstritos à secção de cozinha, só dois asseguram o turno das 7h00 às 15h00, que é ela e a trabalhadora (...).

1.7. Mais referiu a trabalhadora que, tendo em conta que apenas aguarda o próximo ano letivo para integrar a sua filha noutra escola junto da ama, lhe bastava durante o dito período de 8 meses a alteração do seu horário para o turno das 7h00 às 15h00, se assim a empresa o aceitasse.

1.8. Pela empresa foi referido que de modo algum será possível alterar o horário sem que com isso se altere a organização dos dois turnos existentes nesta secção, e que estão adstritos aos dois restaurantes do hotel, pelo que é impossível flexibilizar o horário desta trabalhadora.

Nota: Por se mostrar necessário foi solicitado à requerente cópia do mapa horário de trabalho existente na secção de cozinha onde a trabalhadora presta serviço, o qual foi entregue nos serviços da Direção Regional do Trabalho no dia 19 de março de 2009.

1.9. Nesse seguimento, após análise do mapa de horário de trabalho da secção de cozinha constatou-se o seguinte:

1.9.1. Existe um chefe de cozinha e 9 trabalhadores nesta secção com as seguintes categorias: i) 3 cozinheiros de 1.ª; ii) 1 cozinheiro de 2.ª; iii) 2 cozinheiros estagiários de 1.º ano; iv) 1 cozinheiro estagiário de 2.º ano; v) 1 cafeteira e vi) 1 pasteleiro de 1.ª;

1.9.2. Existem nesta secção 5 turnos, distribuídos da seguinte maneira:

1.9.2.1. A – 12-18/19-21;

1.9.2.2. B – 12-17/19-22;

1.9.2.3. C - 13-18/19-22;

1.9.2.4. D – 13h30-18/19-22h30;

1.9.2.5. E – 7-12/12h30-15h30.

1.9.3. As únicas trabalhadoras a fazer o turno dito E são a ... às quintas e sextas-feiras e a trabalhadora ... todos os dias da semana, salvo os seus dias de descanso semanal;

1.9.4. A trabalhadora ora em apreço descansa às terças e quartas-feiras;

1.9.5. Aos domingos, segundas e sábados, a trabalhadora ... faz o turno dito C.

1.9.6. Ao domingo e à segunda-feira o turno E é assegurado por um trabalhador e os restantes turnos de A a D são assegurados por 7 trabalhadores, não se englobando aqui o horário feito pelo chefe de cozinha;

1.9.7. Ao sábado o turno E é assegurado por um trabalhador e os restantes turnos de A a D são assegurados por 6 trabalhadores, não se englobando aqui o horário feito pelo chefe de cozinha.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. A Constituição da República Portuguesa (CRP) garante a todos os trabalhadores o direito, e passo a citar “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.”, (vide alínea b) do número 1 do artigo 59.º da CRP).

2.2. Mais refere a CRP, que a maternidade constitui um valor social eminente, (vide número 2 do artigo 68.º da CRP e artigo 33.º da Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro que aprova o Código do Trabalho).

2.3. De acordo com o disposto nos termos do número 2 do artigo 14.º da Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, que aprova o Código do Trabalho, o regime previsto nos artigos 34.º a 62.º, onde se engloba a autorização de trabalho a tempo parcial ou em regime de horário flexível, só entra em vigor com o início da vigência da legislação que regule o regime de proteção social da parentalidade, pelo que, ainda se encontra em vigor o previsto para este efeito nos termos do disposto nos artigos 45.º do Código do Trabalho (CT) e 80.º da RCT.

2.4. Dispõe, o número 2 do artigo 80.º, do CT que, e passo a citar, “O empregador apenas pode 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, carecendo sempre a recusa de parecer prévio favorável da entidade que tenha competência na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres.”.

2.5. Dispõe o artigo 8.º do Decreto Legislativo Regional n.º 13/2005/M, de 3 de agosto, que adapta à Região Autónoma da Madeira a Lei n.º 35/2004, de 29 de julho que regulamenta o CT, que as competências cometidas na legislação à CITE são nesta Região Autónoma atribuídas à Comissão Regional para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (CRITE).

2.6. Este parecer prévio deve ser comunicado ao empregador e á trabalhadora no prazo de 30 dias, sob pena de não o fazendo ser o mesmo considerado favorável à intenção do empregador (vide número 7 e 8 do artigo 80.º da RCT).

2.7. Nesse sentido, foi remetido pelo empregador para a CRITE, no dia 4 de março, cópia do pedido e respectiva recusa, bem como, o pedido de parecer prévio nos termos da lei em vigor.

2.8. O trabalhador com filho menor de 12 anos tem direito a trabalhar com flexibilidade de horário, (vide número 1 do artigo 45.º do CT).

2.9. Entende-se por flexibilidade de horário de trabalho aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites (i) conter um ou dois períodos de presença obrigatória, com

duração igual à metade do período normal de trabalho diário; ii) indicar os períodos de início e termo do trabalho normal diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal do trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento; iii) estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas), as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, (vide números 2 e 3 do artigo 79.º da RCT).

2.10. O regime de trabalho com flexibilidade de horário deve ser elaborado pelo empregador, (vide número 5 do artigo 79.º da RCT).

2.11. Para tal, tem de solicitar com uma antecedência de 30 dias, por escrito, ao empregador a sua intenção de usufruir, no caso em apreço, de flexibilidade de horário, indicando os seguintes elementos: i) indicação do prazo previsto; e ii) declaração que o menor faz parte do seu agregado familiar, e que o outro progenitor tem actividade profissional ou está impedido ou inibido totalmente de exercer o poder paternal (vide número 1 do artigo 80.º da RCT).

2.12. Este pedido poderá ser recusado pelo empregador, desde que fundamentado em exigências imperiosas ligadas à empresa ou ao serviço, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável (vide número 2 do artigo 80.º da RCT).

2.13. Analisada que foi a situação em apreço, designadamente a documentação remetida inicialmente pela empresa e os dados apurados posteriormente, para a determinação do presente parecer foram tidos em atenção os seguintes factores:

2.13.1. Foram cumpridas todas as formalidades exigidas por lei para o pedido de flexibilização do horário de trabalho, apresentado pela trabalhadora;

2.13.2. No seguimento da recusa do referido pedido, cumpriu a empresa com o estabelecido nos termos do artigo 80.º da RCT;

2.13.3. Alegou a trabalhadora motivos de âmbito pessoal para fundamentar o seu pedido de flexibilidade no horário, dispostos nos pontos 1.2, 1.6 e 1.7 do presente parecer;

2.13.4. Fundamentou a empresa a recusa do dito pedido com o facto de isso implicar uma alteração na organização dos turnos existentes que implicaria inclusivamente a necessidade de contratação de um outro elemento para colmatar a falta da trabalhadora, nos termos dos pontos 1.3 e 1.8 do presente parecer;

2.13.5. Analisado o mapa de horário de trabalho, constatou-se o mencionado no ponto 1.9.

2.14. Nesse sentido, de acordo com o supra referido, designadamente o mapa de horário apresentado pela empresa consideramos que não existe fundamento por parte desta para justificar a impossibilidade de atribuir à trabalhadora em causa o turno dito E durante o período de 8 meses conforme pedido, tendo em conta que:

2.14.1. A trabalhadora já o faz dois dias da semana;

2.14.2. Só existem 2 trabalhadores, num universo de 9, adstritas a este turno, uma das quais é a trabalhadora em apreço;

2.14.3. O período de funcionamento compreendido das 12h00 às 22h00 está sempre salvaguardado pela maioria dos trabalhadores;

2.14.4. A situação em apreço é temporária – 8 meses.

2.15. Note-se que, tudo o que envolve questões laborais tem implicitamente um cariz não só económico mais também social, pelo que deverão as partes atender a todos os factores que levam a tomar decisões do foro laborar de um ponto de vista de bom senso.

III – CONCLUSÃO

3.1. Face ao exposto, analisados que foram os dados constantes no processo supra referido e os dispositivos legais, somos a considerar que não existe razão para que a CRITE emita um parecer favorável na presente situação.

3.2. Nesse sentido, vem a CRITE emitir parecer DESFAVORÁVEL à recusa na flexibilidade do horário de trabalho promovido pela empresa “... –...”.

3.3. Deve o conteúdo do presente parecer ser de imediato comunicado ao empregador e à trabalhadora, conforme o disposto nos termos do número 7 do artigo 80.º da RCT.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES, NA REUNIÃO EXTRAORDINÁRIA DA CRITE, DO DIA 27 DE MARÇO DE 2009.