

PARECER N.º 49/CITE/2013

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de trabalhadora com responsabilidades familiares, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho.
Processo n.º 119 – FH/2013

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu em 01/02/2013, da empresa ..., S.A., um pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora ..., operadora de loja e a exercer funções na loja ..., sita no Centro Comercial ...
- 1.2. Por carta datada de 04/01/2013 e recebida pela entidade patronal em 07/01/2013, a referida trabalhadora solicitou a prática de horário flexível, ao abrigo do disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho, com entrada às 09:00 horas e saída até às 17:30 horas, de 2.ª a 6.ª feira, excluindo assim a prática laboral aos sábados, domingos e feriados.
- 1.3. Para o efeito, junta declaração em como a criança menor de 4 anos vive com ela em comunhão de mesa e habitação.
- 1.4. Por carta datada de 22/01/2013 e rececionada em 24/01/2013, a entidade empregadora remeteu à trabalhadora a intenção de recusa do pedido de horário flexível, apresentando fundamentos atinentes com o horário de abertura ao público da ...; a obrigatoriedade de o empregador conceder ao trabalhador um intervalo de descanso com a duração mínima de uma hora e com a necessidade de assegurar o funcionamento da loja e o tratamento equitativo entre colaboradores.
- 1.5. A entidade empregadora vem, pois, invocar que:



- 1.5.1.** *“... a trabalhadora trabalha na loja ... sita no. ...[...]*
- 1.5.2.** *O horário de abertura ao público da loja é assim condicionado pelo período de funcionamento do ...;*
- 1.5.3.** *“...o período de abertura ao público do estabelecimento onde V. Exa. labora situa-se entre as 10H00 e as 23H00, durante os sete dias da semana, incluindo feriados;*
- 1.5.4.** *... exerce as funções de Operadora de Loja, estando afeta à área das Vendas. De entre as várias tarefas que lhe estão atribuídas, destaca-se o atendimento e acompanhamento de clientes, o registo de vendas de artigos e o recebimento do respetivo preço.*
- 1.5.5.** *... a sua atividade profissional só pode ser exercida durante o período de abertura da loja ao público, pois é só nesse período que existem clientes no estabelecimento.*
- 1.5.6.** *...[...] a ... do ... só abre ao público às 10H00. Assim, se a empresa concedesse a V. Exa. o horário de trabalho que solicitou, não teria qualquer tarefa para lhe atribuir entre as 09H00 e as 10H00.*
- 1.5.7.** *... [...] naquele estabelecimento, a única pessoa que entra ao serviço às 09H00 é a Gerente de Loja (Sr.^a ...) ou então a permanência de loja que estiver designada para o horário de abertura (que tanto pode ser a colaboradora ..., como a ... ou a ...).*
- 1.5.8.** *Todo o pessoal das Vendas (incluindo V. Exa.) só entra ao serviço quando a loja abre ao público. Nem poderá ser de outra forma, porque só a partir desse momento é que existem clientes na loja.*
- 1.5.9.** *.... o empregador conceder ao trabalhador um intervalo de descanso com a duração mínima de uma hora, de modo a que o trabalhador não preste mais do que cinco horas de trabalho consecutivo (artigo 213. n 1 do Código do Trabalho).*
- 1.5.10.** *O seu período normal de trabalho semanal é de 40 horas por semana. Por outro lado, V. Exa. Só manifestou disponibilidade para*



trabalhar entre segunda-feira e sexta-feira, das 09H00 às 17H30.

- 1.5.11.** *Assim, se a ... concedesse a V. Exa. o horário de trabalho que requereu, teria forçosamente de reduzir o seu intervalo de descanso para 30 minutos, por forma a que V. Exa. trabalhasse 8 horas por dia e 40 horas por semana.*
- 1.5.12.** *... o horário que [...] requer tem uma amplitude de apenas 8 horas e 30 minutos (entre as 09H00 e as 17H30). Para que V. Exa. cumprisse o seu período normal de trabalho, teria de ter um intervalo de descanso de apenas 30 minutos.*
- 1.5.13.** *...a ... não pode atribuir a V. Exa. um intervalo de descanso de 30 minutos. Tem de lhe atribuir um intervalo de pelo menos uma hora, nos termos do artigo 213.º n.º 1 do Código do Trabalho.*
- 1.5.14.** *...se a ... concedesse a V. Exa. o horário de trabalho que requerido, estaria a violar a referida norma e poderá incorrer em contraordenação grave, ficando sujeita ao pagamento de uma coima (artigos 213.º no 1 e no 6 do Código do Trabalho).*
- 1.5.15.** *A loja da ... do ... tem atualmente 13 trabalhadoras. No entanto, por força do atual contexto económico, prevê-se que a muito breve prazo a empresa seja obrigada a reduzir o quadro de pessoal da loja para apenas 9 trabalhadores.*
- 1.5.16.** *A elaboração do sistema de horários da loja da equipa deverá ter em consideração um conjunto de condicionalismos que devem ser necessariamente observados, nomeadamente: o horário de funcionamento do estabelecimento, os limites dos períodos normais de trabalho diário e semanal, os dias de descanso semanal das colaboradoras, e a obrigação legal de assegurar às colaboradoras um intervalo no período normal de trabalho diário n.º inferior a uma hora, de modo a que não prestem mais do que 5 horas consecutivas de trabalho.*
- 1.5.17.** *Perante estes condicionalismos, a única forma de a sua entidade empregadora assegurar o funcionamento contínuo da loja é através de*



um sistema de horários rotativos e encadeados. Assim, loja implementará um sistema de horários considerando em regra três horários rotativos:

i. o horário de abertura: das 10H00 horas às 19H00, com uma hora de intervalo;

ii. o horário de fecho: das 14H00 às 23H00, com uma hora de intervalo.

1.5.18. *Com este sistema de horários, a loja pretende assegurar que em cada momento a loja esteja dotada do número mínimo de colaboradores para assegurar o seu funcionamento. Por regra, em cada momento, estarão 2 trabalhadores de folga, 1 trabalhador de férias, 3 trabalhadores afetos ao horário de fecho.*

1.5.19. *É apenas através deste sistema de horários rotativos que a sua entidade empregadora consegue garantir que estão sempre presentes o número mínimo de trabalhadoras na loja durante todo o período de funcionamento, atendendo às normais flutuações de clientela ao longo do dia...*

1.5.20. *Este sistema de horários rotativos é também essencial para garantir a equidade entre todos os trabalhadores na distribuição dos horários. Com efeito, o sistema de horários rotativos permite que sejam atribuídas aos colaboradores da loja condições equitativas na conciliação da vida profissional com a vida pessoal e familiar.*

1.5.21. *Como é do seu perfeito conhecimento, a empresa assumiu com todos os trabalhadores um compromisso de equidade na distribuição dos horários de trabalho, de modo a que a penosidade do serviço no "horário de fecho" fosse equitativamente distribuída entre todos. Se a ... concedesse a V. Exa. o horário que pretende, seria necessário submeter os seus colegas a um esforço e penosidade acrescidos, pois estes teriam de realizar o horário de fecho com maior frequência.*

1.5.22. *Os seus colegas ficariam assim prejudicados na conciliação da sua*



própria vida familiar com a atividade profissional. Consequentemente, a empresa estaria a faltar ao compromisso assumido com as demais colaboradoras, o provocaria um conflito laboral (entre esses colaboradores e a empresa), conflitos internos na equipa, desmotivação, desarticulação do trabalho em equipa, com todos os prejuízos que daí resultam para a empresa e para o funcionamento da loja.

1.5.23. *A este respeito, cumpre referir que, para além de V. Exa., existem outras quatro trabalhadoras da loja que também têm filhos menores de 12 anos, designadamente:*

- ...;

- ...;

- ...;

-

1.5.24. *Estas trabalhadoras também se deslocam de longe para o seu local de trabalho, vindas de locais como Cascais, Santo António de Cavaleiros e Loures. São assim trabalhadoras que estão em idênticas circunstâncias do que V. Exa.*

1.5.25. *... o horário de trabalho que [...] requer iria colocar em causa o funcionamento da equipa, pois inviabilizada o sistema de horários rotativos, colocando em causa o funcionamento da equipa e consequentemente da loja. A sua entidade empregadora não pode, assim, aceitar o seu pedido de alteração de horário de trabalho.*

1.5.26. *A ... não concede que o horário de trabalho requerido por V. Exa. seja um "horário flexível", na aceção do artigo 56.º do Código do Trabalho. Com efeito, o horário que V. Exa, solicitou, em nossa opinião, não é um "horário flexível", nos termos definidos no artigo 56.º do CT*

1.5.27. *O pedido para excluir a prestação laboral aos Sábados, Domingos e Feriados ...[...] Aquando da celebração do contrato de trabalho, V. Exa. deu expressamente a sua anuência para trabalhar em qualquer dia da*



semana, incluindo feriados. Este foi um pressuposto essencial à celebração do contrato de trabalho.

1.5.28. *...[...] aquilo que requer não é um "horário de trabalho flexível nos termos acima referidos. Aliás, com a rígida amplitude com que V. Exa. delimita o horário solicitado, a ... não, tem qualquer margem de manobra na modulação do seu horário de trabalho. A ... não poderia assim dar cumprimento ao disposto nas alíneas a), b) e c) do no 3 do artigo 56.º do CT.*

1.6. A esta intenção de recusa do empregador respondeu a trabalhadora por carta datada de 25/01/2013 e recebida em 28/01/2013, em que reitera o seu pedido de horário flexível de 04/01/2013 e ainda que, como se transcreve:

Embora o horário, por mim solicitado não coincida com o horário de abertura do estabelecimento, tal como informam na vossa missiva, é do conhecimento de V.Exas. que tal horário já foi praticado por outros colaboradores, tendo em conta que, a mercadoria que nos é entregue pela ... (empresa de distribuição) é feita a partir das 9h00. Indo ao encontro do que referem no que diz respeito às minhas funções de Operadora de Loja conferir mercadoria e repor a mesma na loja é da minha competência, tal como o atendimento e acompanhamento de clientes, o registo de vendas de artigos e o recebimento do respetivo preço, funções que continuarei a fazer dentro do horário de funcionamento do estabelecimento.

Não estou de todo a querer imiscuir-me na organização dos horários de trabalho, tarefa essa, da competência da chefia de loja, estou sim a solicitar à minha empresa flexibilidade na gestão dos horários de trabalho pelos motivos oportunamente expostos. Compreendo, não ser um pedido fácil de gerir, mas deparo-me com um dilema na minha vida porque naturalmente necessito de continuar a manter o meu posto de trabalho e por outro lado tenho uma filha menor à minha responsabilidade e que perante a situação, só com o apoio de V. Exas. conseguirei compatibilizar a minha vida pessoal com a vida profissional.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO



- 2.1.** A Constituição da República Portuguesa no seu artigo 68.º, n.º 2, secundada pelo Código do Trabalho no artigo 33.º, n.º 1 dispõe que a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.
- 2.2.** Dispõe ainda a Constituição, no seu artigo 59.º, n.º1, al. b) 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 atividade profissional com a vida familiar.
- 2.3.** Para que o trabalhador possa exercer este direito, estabelece o n.º 1 do artigo 57.º do Código do Trabalho 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”.
- 2.4.** 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).
- 2.5.** Da análise do pedido da trabalhadora conclui-se que o mesmo está conforme à lei, na medida em que:
- 2.5.1.** Apresentou o pedido ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias;
 - 2.5.2.** O prazo pretendido situa-se dentro do limite aplicável;
 - 2.5.3.** Apresenta declaração da qual consta que a menor vive com ela em comunhão de mesa e habitação.
- 2.6.** Quanto aos fundamentos da intenção de recusa, convém, em primeiro lugar, 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”.

2.7. 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”.

2.8. 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”.

2.9. Desta forma, o disposto no artigo 213.º do Código do Trabalho com a epígrafe “Intervalo de descanso” cede perante a referida norma do artigo 56.º do mesmo diploma, concluindo-se pela improcedência dos argumentos da entidade empregadora nos termos do qual se a entidade empregadora concedesse o horário que a trabalhadora requer, teria forçosamente de reduzir o intervalo de descanso para 30 minutos, violando o citado artigo 213.º e incorrendo em contraordenação.

2.10. No que toca aos argumentos também aduzidos pela entidade empregadora atinentes com o tratamento equitativo entre colaboradores, há que trazer à colação o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 26.04.2010, Processo n.º 123/09.0TTVNG.P2, em www.dgsi.pt, o qual clarificou o seguinte: *“Ora, salvo o devido respeito, importa não esquecer que as ditas regras concernentes ao horário de trabalho, não podem ser encaradas em termos absolutos, e que, mesmo nas hipóteses contempladas no art.º 45.º do Código do Trabalho, a sua concessão não é automática nem desligada da situação da empresa. Deste modo, perante uma*



situação de colisão de direitos, art.º 335.º do Código Civil, como necessário «para que todos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes», justificando-se, assim, a alteração do horário efetuada com o retorno à rotação de horário.”

2.11. Neste sentido, e face a uma pluralidade de situações das quais resultem direitos de valor idêntico, a entidade empregadora poderá fazer ceder, na medida do necessário, os direitos em causa para que todos possam exercer-los equitativamente.

2.12. Já no que concerne, porém, aos argumentos expostos sobre o horário de abertura da ... e com o horário de funcionamento da loja, tendo em conta que a trabalhadora solicita um horário com início às 9:00 horas e saída às 17:30 horas, excluindo sábados, domingos e feriados, estes serão de atender, aceitando-se, nesta parte, a intenção de recusa da entidade empregadora, porquanto:

2.12.1. O estabelecimento onde trabalha a trabalhadora tem um horário de funcionamento de segunda-feira a domingo, das 10 horas às 23 horas;

2.12.2. A trabalhadora tem a categoria de operadora de loja/vendas, com o seguinte conteúdo funcional, de acordo com o CCT aplicável: trabalhador que numa loja, alimentar ou não alimentar, desempenha de forma polivalente todas as tarefas inerentes ao seu bom funcionamento, nomeadamente, entre outros, aqueles ligados com a receção, marcação, armazenamento, embalagem, reposição e exposição de produtos, atendimento e acompanhamento de clientes.

2.12.3. A trabalhadora celebrou contrato de trabalho em 8 de junho de 2002 e, nos termos da Cláusula 3.ª o horário de trabalho a que a trabalhadora se obrigou foi de 40 horas semanais, de segunda-feira a domingo, incluindo feriados.

2.13. Sucede que a trabalhadora pede um horário, como referido, com início às 9:00 horas, quando o estabelecimento onde exerce a sua atividade só abre às 10:00 horas.

2.14. E pede para não trabalhar aos sábados, domingos e feriados, quando sabe que o estabelecimento está aberto ao público aos sábados, domingos e feriados, tendo



sido com base nesses pressupostos que trabalhador e entidade empregadora celebraram contrato de trabalho.

2.14.1. Acresce o facto das trabalhadoras afetas à secção de vendas terem de assegurar o horário de funcionamento contínuo da loja - entre as 10:00 horas e as 23:00 horas, de segunda-feira a domingo - nos termos em que a entidade “...através de um sistema de horários rotativos e encadeados...[...] considerando em regra três horários rotativos:

i. o horário de abertura: das 10H00 horas às 19H00, com uma hora de intervalo;

ii. o horário de fecho: das 14H00 às 23H00, com uma hora de intervalo.

2.14.2. Assim, a ser deferido o horário de trabalho com a amplitude requerida pela trabalhadora, nunca se estabelecerá um horário que se contivesse dentro do período de funcionamento do estabelecimento, conforme o que estabelece a al. b) do n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, *in fine*, para além de que comprometeria realmente o funcionamento do estabelecimento.

III – CONCLUSÃO

3.1. Face ao exposto, a CITE emite parecer favorável à intenção de recusa da ..., S.A., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., sem prejuízo desta apresentar novo pedido de horário de trabalho em regime flexível, nos termos do disposto no artigo 56.º do Código do Trabalho.

3.2. O presente parecer não dispensa o empregador dos deveres de proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e de, na elaboração do horário de trabalho, facilitar à trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, dos artigos 35.º, 56.º e 57.º, todos do Código do Trabalho, e, em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.



GOVERNO DE
PORTUGAL

MINISTÉRIO DA ECONOMIA
E DO EMPREGO

CITE

COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 22 DE FEVEREIRO DE 2013, COM VOTO CONTRA DA REPRESENTANTE DA CGTP – CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES, QUE APRESENTOU A SUA DECLARAÇÃO DE VOTO, CONFORME SE TRANSCREVE:

Declaração de voto:

Votei contra o projeto e parecer n.º 49/FH/2013, porque, face às razões invocadas pela trabalhadora, na sua resposta à recusa, afigura-se-nos que não há uma possibilidade objetiva por parte da empresa em conceder esta flexibilidade de horário, porquanto a mesma invoca estar no seu núcleo de funções, a receção e conferência de mercadoria, o que permite que a mesma possa ser integrada num horário, cujo início não coincida com a abertura do estabelecimento.