

PARECER N.º 897/CITE/2022

Assunto: Parecer prévio à recusa de 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, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro e respetivas alterações.

Processo n.º 4540-FH/2022

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu a 16.11.2022 da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitado pela trabalhadora ..., a exercer funções de ...

1.2. Através de carta datada de 18.10.2022, a trabalhadora solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos que se transcrevem:

“(...)

Assunto: Pedido de horário flexível (art.º 56º do Código do Trabalho)

Exma. Senhora,

..., ..., ... nº ..., residente na ..., nos termos e para os efeitos do disposto nos artigos 56º e 57º do Código do Trabalho, vem requerer que lhe seja atribuída flexibilidade de horário, até ao limite legal (9 de Janeiro de 2031 cf. nº 1 do art.º 56º), relativamente a sua filha menor ..., nascida a ... (sendo certo que a Requerente tem ainda uma outra filha menor, ..., nascida a ..., cf. assentos de nascimento que se anexam), e com efeitos a partir de 1 de Dezembro de 2022.

Para tanto, e cf. art.º 57º, nº 1, al b) do CT, declara que a menor identificada acima, vive em comunhão de mesa e habitação com a Requerente e que nunca usou nunca desta faculdade.

A Requerente, para efeitos do disposto no nº 2 do art.º 56º do Código do Trabalho, e atentas as especificidades inerentes a atividade desempenhada, e tendo ainda ponderado a adaptação que melhor se adequa aos interesses da Empresa, pretende que lhe seja aplicado o horário idêntico ao praticado na empresa para as situações de amamentação, ou seja:

Realizar períodos de serviços de voo sem repouso intermedio fora da base (regime de ida e volta), nos seguintes termos:

i) Apresentação a partir das 6h30 e chegada a calços no máximo até às 20h00

ii) Duração máxima de PSV planeada de 9h00;

iii) Na base, em caso de atraso por irregularidades operacionais, após a apresentação, ou nas duas horas anteriores a mesma, a chegada a calços não poderá ocorrer após as 20h00, nem o PSV ser superior a 11 horas;

iv) Durante este período, a tripulante não poderá ter programado, ou realizar o bloco mensal de serviços de assistência (cláusula 18.8 do RUPT) (tudo, cf. al. a) do n.º 3 da Clausula 28 do Regulamento de proteção da maternidade e paternidade, publicado no BTE n.º 13, de 08/04/2019)

A Requerente é compelida a requerer esta modalidade de horário, pela necessidade de assegurar o apoio e acompanhamento, que lhe exige a assistência às suas duas filhas, uma de 3 anos e outra de 6.

(...)"

1.3. Por carta datada de 10.11.2022, a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa da entidade empregadora, conforme se transcreve:

"(...)

Assunto: Pedido de prestação de trabalho em horário flexível ao abrigo dos artigos 56.º e 57.0 do Código do Trabalho (CT).

Exma. Senhora,

Acusamos boa receção do seu pedido com vista a prestação de trabalho em regime de horário flexível, no qual solicitou a empresa que, a partir de 1 de Dezembro de 2022, e até ao limite legal, não lhe fossem atribuídos voos que implicassem pernoita, mas apenas voos com Período de Serviço de Voo (PSV) não superior a 9h, com apresentação a partir das 6h30 e chegada a calços no máximo às 20h, portanto, com exclusão total de período noturno, e, ainda, que não lhe seja planeado o bloco mensal de assistências.

Em resposta ao referido pedido de horário, apresentado por V. Exa., serve a presente para, ao abrigo do artigo 57.º, n.º 2 do CT, manifestar a intenção de recusa do mesmo, por se entender, (i) que este não consubstancia um pedido de horário flexível nos termos legais, e (ii) que a aceitação do horário flexível por si concretamente pedido poria em crise o regular funcionamento da operação de voo (e, assim, o funcionamento do negócio core da empresa).

Com efeito, note que as funções de ..., (PNT, PNC) não são desempenhadas de acordo com um tradicional horário de trabalho tal como definido na legislação do trabalho, mas sim de acordo com uma escala de serviço, que respeita a regras próprias da aviação.

Os planeamentos dos trabalhadores da ... com a categoria de V. Exa. são, como é do seu conhecimento, definidos com base num regime de escalas para um setor ou serie de setores.

Ou seja, os trabalhadores são, com respeito pelo Regulamento de Utilização e Prestação do Trabalho (RUPT) escalados para operar em determinado dia um setor ou serie de setores, aplicando-se os limites dos tempos de serviço de voo. Não são, pois, definidos nos moldes ditos "normais" previstos no Código do Trabalho, não tendo V. Exa. um horário e não lhe sendo aplicados os conceitos da lei geral no que a horários concerne, mas, sim, legislação aplicável ao pessoal navegante, mormente o DL 25/2022 de 15 de Março e o REGULAMENTO (UE) N.º 965/2012 DA COMISSÃO de 5 de outubro de 2012- como bem o podemos concluir, a legislação aplicável ao pessoal móvel da aviação civil não estabelece um período normal de trabalho - nem diário, nem semanal - mas sim períodos de serviço de voo, plafonds de horas voadas e limites quanta ao repouso após voo bem como a horas voadas em período noturno.

Ora, tal significa que não é possível aplicar-se na ..., ao pessoal navegante, um modelo de horário flexível, pela circunstância de, legalmente, o mesmo ser previsto como uma alternativa legal concedida aos trabalhadores que

estariam abrangidos por horário de trabalho. Define o art.º 200º, nr1, do CT, que se entende ((por horário de trabalho a determinação das horas de início e termo do Período Normal de Trabalho diário e do intervalo de descanso, bem como descanso semanal.» E, o n.º 2 do mesmo artigo estabelece que «O horário de trabalho delimita o período normal de trabalho diário e semanal». Ora, tudo conceitos não aplicáveis a V. Exa.

V. Exa. exerce uma profissão regulada por legislação especial. sendo-lhe aplicável nesta matéria o conceito de planeamento mensal de voos - plafonds de horas voadas, limites quanta a horas voadas em período noturno, limites quanto a horas de repouso após voo, entre outras próprias da sua categoria profissional - não existindo na lei a figura de planeamentos flexíveis.

Assim, não poderá a ... conceder a V. Exa o horário pretendido, porquanto este não é compatível com a concreta organização dos tempos de trabalho aplicável a V. Exa. nos termos previstos no RUPT.

Adicionalmente, se a empresa aceitasse atribuir-lhe apenas voos de ida e volta, tal redundaria na impossibilidade de V. Exa. trabalhar o número de dias necessários num mês já que, em apenas alguns dias, esgotaria o número máximo de horas de voos passíveis de serem realizadas.

A título de exemplo, se a ... aceitasse o horário que V. Exa. pretende, e se se ficcionar que em 5 dias uteis faria 5 voos de ida e volta na Europa, tal significaria que nesse período de tempo V. Exa. consumiria uma média de 30/35 horas de voo. Desta forma, ao fim de duas semanas, V. Exa. teria esgotado o número máximo de horas de voo passíveis de serem feitas num mês, pelo que apenas trabalharia 10 dias nesse mês, deixando inutilizados os restantes dias.

Com efeito, dadas as limitações regulamentares as horas de voo na aviação civil, é absolutamente imprescindível para o funcionamento da empresa que os tripulantes não estejam limitados a voos de ida e volta, já que só desta forma (com estadias e night stops), a média semanal se mantém nas 15/20 horas de voo, podendo esta semana ser repetida ao longo de 4 semanas do mês sem que se esgotem o numero de horas de voo permitidas mensalmente (atingindo-se aproximadamente 16 a 22 dias de trabalho no mês).

Note que o número de tripulantes ao serviço da ... se encontra, como é expectável, dimensionado para uma média de dias de trabalho mensal correspondente a 15/20 horas de voo por semana.

Importa desde logo esclarecer que muitos dos voos estão em paring, ou seja, muitos dos voos idas e voltas na Europa estão integrados em rotações com pernoita fora da base - o que V. Exa. pretende excluir dos seus planeamentos - e que tal implicaria não só uma baixa de produtividade para os tripulantes envolvidos, como inclusivamente um acréscimo significativo de custos para a empresa, pois que se imporia a ... pagar per diems a dois tripulantes, em vez de a um só.

A desagregação de rotações de voos, implícita no pedido de V. Exa., tem implicações diretas e muito gravosas na gestão das tripulações, uma vez que o mesmo posto de trabalho teria que ser assegurado por mais do que um tripulante, com os inerentes custos operacionais/salariais não comportáveis no atual quadro de recuperação económica da empresa.

Alem disso, por imposição convencional estabelecida em Acordo de Empresa, os tripulantes apenas podem efetuar três períodos noturnos por semana, o que implica que os mesmos pernoitem fora da base e tenham folga entre o segundo e o terceiro período noturno para que possam ser utilizados mais dias na semana, ou até que tenham obrigatoriamente folga entre o segundo e o terceiro período noturno se o primeiro e segundo períodos noturnos forem consecutivos.

Todas estas situações limitam muito a utilização dos recursos que a empresa tem disponíveis, sobretudo se considerarmos que a satisfação da sua pretensão determinaria que passariam a existir tripulantes afetos a cobrir os períodos noturnos que V. Exa. pretende ver excluídos do seu planeamento, sendo que, dadas as restrições existentes, melhor explicadas no paragrafo anterior, também a produtividade e a taxa de utilização desses tripulantes sofreria um decréscimo assinalável, em prejuízo do planeamento geral da operação de voo e da sua rentabilidade.

Assim, e tendo em conta as limitações supramencionadas relativas a possibilidade de realização de voos em período noturno, não consegue a ... substituir V. Exa. em todas as rotações que impliquem pernoita ou períodos noturnos.

Não consegue a ..., em todos os planeamentos, garantir que exista um outro tripulante que possa assegurar o voo com pernoita do setor ou serie de setores em que V. Exa. se encontrará incluída por forma a poder cumprir como horário que V. Exa. requereu, bem como não consegue assegurar outro tripulante disponível, legalmente, para assegurar os períodos noturnos ainda que em regime de ida e volta.

De facto, dada a redução dos recursos humanos da empresa operada nos últimos anos, o quadro de tripulantes disponíveis para satisfazer as necessidades da operação de voo da ... se encontra muito adaptado as mesmas ("a medida"), não sendo possível a sua redução e assim prescindir do trabalho de V. Exa., sob pena de prejudicar a viabilidade e resposta a essas necessidades. V. Exa. não é, por isso, passível de ser substituída, devido ao número insuficiente de tripulantes de cabine de que a empresa dispõe atualmente para garantir a exequibilidade de toda a sua operação de voo.

Em suma, não é possível prescindir da prestação de trabalho de V. Exa. no período entre as 20h e as 6h30, nem prescindir das pernoitas fora da base, em conformidade com as limitações supra explanadas, não tendo a empresa meios humanos disponíveis que lhe permitam outra gestão da operação sem acarretar o cancelamento de voos. Pelo que, a prestação de atividade neste período de tempo é uma exigência imperiosa para o funcionamento da empresa.

Deste modo, e sem prejuízo de todos os esforços que a Empresa deve desenvolver no sentido de facilitar a conciliação dos deveres profissionais dos tripulantes com as suas responsabilidades familiares, a verdade é que as vicissitudes presentes na aviação comercial impossibilitam que a ... possa aceitar pedidos de horário flexível formulados nos presentes termos, sem que isso comprometa irremediavelmente as mais elementares exigências de funcionamento da empresa.

V. Exa. dispõe de um prazo de 5 (cinco) dias a contar da receção da presente comunicação, para, querendo, apresentar a sua apreciação.

(...)"

1.4. A trabalhadora apresentou apreciação à intenção de recusa, nos termos a seguir transcritos:

"(...)

Assunto: Apreciação nos termos e para os efeitos do n.º 4 do art.º 57º do CT

Ex.mas Senhoras,

Tendo recebido a recusa em me atribuir o requerido horário flexível, e com ela não me conformando, venho, nos termos e para os efeitos do disposto no n.º 4 do art.º 57º do Código do Trabalho, dizer como se segue:

Foi requerida a atribuição de um horário flexível, similar ao praticado na empresa para as situações de amamentação nos seguintes moldes:

'Realizar períodos de serviços de voo sem repouso intermedio fora da base (regime de ida e volta), nos seguintes termos:

i) Apresentação a partir das 6h30 e chegada a calços no máximo até às 20h00

ii) Duração máxima de PSV planeada de 9h00;

iii) Na base, em caso de atraso por irregularidades operacionais, após a apresentação, ou nas duas horas anteriores a mesma, a chegada a calços não poderá ocorrer após as 20h00, nem o PSV ser superior a 11 horas;

iv) Durante este período, a tripulante não poderá ter programado, ou realizar o bloco mensal de serviços de assistência cláusula 18.^a do RUPT)

(tudo, cf. al. a) do n.º 3 da Clausula 28 do Regulamento de proteção da maternidade e paternidade, publicado no BTE n.º 13, de 0810412019)"

Ou seja, em conformidade com o conteúdo do art.º 56º do Código do Trabalho, limitei-me a indicar o período de tempo em que pretendia exercer a minha atividade.

Caberá sempre a Empresa, dentro da amplitude deste horário, estipular o início e o termo do trabalho diário, em harmonia com a legislação aeronáutica aplicável, quer nacional, quer europeia, quer com os normativos do AE aplicável.

A indicação do período em que pretendo exercer a minha atividade para melhor conciliar com a minha vida familiar, não colide com o poder da empresa de estabelecer o horário de acordo com as suas necessidades de planeamento.

Mal se compreende, por isso, a V. argumentação em apreciação.

Inexistem quaisquer limitações à execução da minha atividade, nomeadamente para exercer serviço de assistência e para prestar trabalho aos sábados, domingos e feriados.

Não procedendo o argumento que invocam sobre o esgotamento das horas de máximas de trabalho em poucos dias do mês.

Não acontece isso com as mães que amamentam e daí não terem anexado escalas comprovativas dessa redução.

Alias, deveriam ter feito o exercício exemplificativo desse impedimento, cabendo-lhes o ónus de prova dos factos extintivos do meu direito.

Mas não o fizeram, porque, de facto, essa realidade é verdadeira. A título de exemplo, refira-se que o serviço de voo pode ter mais do que uma rotação (pairing), não querendo significar, como pretendem induzir que se resume a um único setor de ida e volta. Ex: Lisboa/ Madrid/ Lisboa /Funchal/Lisboa.

E todas as limitações legais a que aludem, insertas na legislação especial e no AE vigente, não obstam a atribuição de voos de ida e volta.

Pelo que, o horário solicitado enquadra-se, integralmente, no estipulado na lei e no AE aplicável, não tendo qualquer acolhimento o que vem invocado pela

Permito-me apenas adiantar que está pacificamente assente na jurisprudência que é um horário flexível aquele que possibilita a conciliação da vida profissional com a vida familiar, ainda que tal horário, uma vez definido, na sua execução seja fixo (vide, por todos o AC. da RP, de 02103/2017, disponível em www.dqsl.pt).

A defender-se o argumento de que este direito apenas foi concebido para "um tradicional horário de trabalho, tal como definido na legislação de trabalho", não abrangendo, portanto, o setor da aviação, estar-se-ia a dar tutela a uma grave discriminação de trabalhadores, com violação do princípio da igualdade, constitucionalmente consagrado (art.º 13.º CRP) e das garantias legais insertas, entre outros, nos arts. 24.º e 25º do Código do Trabalho.

Aliás, levando esse entendimento ao limite, seríamos obrigados a concluir que não só o horário flexível estava vedado aos ..., em razão da especificidade das suas funções, como outras figuras jurídicas, também elas concebidas para os trabalhadores que praticam, no dizer da Empresa, um horário tradicional" , como por exemplo, a dispensa para amamentação tal como estatuída no Código do Trabalho, na medida em que na aviação é inconcebível usufruí-la em dois períodos distintos, com a duração máxima de uma hora cada" (art.º 47º, n.º 3 CT) .

À semelhança do regime encontrado para a amamentação, também num horário flexível será possível fazer a adaptação à atividade específica de um ...

Concluindo-se que inexistente qualquer incompatibilidade com o regime estabelecido no RUPT (Regulamento de Utilização e Prestação de Trabalho inserto no AE aplicável).

Resultando falacioso o argumento e, concomitantemente a exemplificação de que se socorreram, segundo o qual a atribuição deste horário determinaria a impossibilidade do cumprimento do número dias de voo fixado em AE.

Com efeito, importa realçar que, para entender a forma de trabalho de um tripulante, será melhor considerar a sua contabilização não em dias, mas sim em horas.

Desta forma, e tendo em conta os limites legais estabelecidos em AE, na Clausula 33.ª do RUPT, temos que considerar 95h de Block Time, ou seja, período de tempo decorrido entre o momento em que o avião, preparado para o voo, começa a mover-se com vista a uma descolagem e aquele em que se imobiliza com calços, num período mensal; e 55h num período de semana em termos de Duty Time, período de tempo desde a apresentação de um tripulante no aeroporto para executar um voo ou series de voos, sem período de repouso intermédio, até trinta minutos depois do momento de imobilização definitiva da aeronave, uma vez completado o ultimo daqueles. Em termos de remunerações, os plafonds a ter em conta também tem por base a questão horária de acordo como estipulado em RRRGS na sua Clausula 8.ª.

Desta forma, cai por terra a ideia de um tripulante só trabalhar 10 dias por mês caso só fizesse idas e voltas, já que todos estão sujeitos ao trabalho por Plafonds horários. O aproveitamento e maximização do trabalhador estão sempre garantidos com esta premissa, trabalhe ele 5, 10, 15 ou 20 dias.

Também não será líquido que em 5 voos de ida e volta se façam 30/35 horas de voo. Se considerarmos só as horas de Block os tempos a considerar poderão facilmente situar-se entre as 20/25 horas.

Pelo que, neste enquadramento, a recusa será ilegal e inconstitucional, não procedendo os argumentos invocados para sustentar que a atribuição do horário flexível requerido comprometa irremediavelmente as mais elementares exigências de funcionamento da empresa".

Mal se compreende aliás, este argumento, quando se trata de um regime (o da amamentação) que vem expressamente previsto num regulamento que foi objeto de negociação entre as parte outorgantes, e, portanto aceite pela ... e considerado como bom, viável e sem as restrições que agora vêm alegadas.

Importa também referir que existem dezenas de pairings só de idas e voltas no horário pretendido e convém também salientar que, em termos de custos para uma companhia aérea, será mais compensador evitar, sempre que possível, pairings com pernoitas e estadias prolongadas pois assim evita pagamentos de ajudas de custo, despesas com hotel, só para dar um exemplo.

Acréscimo que os argumentos da ... já foram usados em situações idênticas de pedido de horário flexível e julgadas improcedentes pela CITE.

Com efeito, o horário flexível surge como resposta a necessidade de pais e mães que trabalham, prestarem apoio às suas crianças, acudindo às necessidades destas enquanto dependentes e, simultaneamente, continuarem a cumprir com as suas obrigações laborais, pelo que, o direito plasmado no artigo 56.º do Código do Trabalho e resultado do reconhecimento pelo legislador, com consagração nas normas laborais, de valores humanos básicos relacionados com a parentalidade e que aqui encontram tutela especial.

Também o direito social da União Europeia se dirige à proteção da parentalidade, proclamando o art.º 23 da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (CDFUE) a igualdade entre homens e mulheres ("Deve ser garantida a igualdade entre homens e mulheres em todos os domínios, incluindo em matéria de emprego, trabalho e remuneração), o art.º 24, n.º 1, que "As crianças têm direito à proteção e aos cuidados necessários ao seu bem-estar", e, em especial, para a questão ora em apreciação, o art.º 33, que "1. É assegurada a proteção da família nos planos jurídicos, económico e social. 2. A fim de poderem conciliar a vida familiar e a vida profissional, todas as pessoas têm direito à proteção contra o despedimento por motivos ligados à maternidade, bem como a uma licença por maternidade paga e a uma licença parental pelo nascimento ou adoção de um filho".

No ordenamento jurídico nacional a flexibilização do horário de trabalhador com responsabilidades familiares é um direito constitucional consagrado nos artigos 59º, n.º 1, al. b) e 67º, n.º 2, al. h) da Constituição da República Portuguesa (CRP), bem como nos artigos 56º do Código do Trabalho (C T).

Ora, sob pena de ficar votada ao fracasso a prescrição constitucional da conciliação da atividade profissional com a vida familiar, e nosso entendimento que, em harmonia com os dispositivos legais acima transcritos, o horário, nos moldes em que foi requerido, e inequivocamente um horário flexível; e que inexistente motivação, factual ou jurídica, que sustente a recusa, pela ..., da atribuição desse horário.

Por último, dir-se-á que a ... ao invocar agora incompatibilidade do exercício deste regime, quando o atribui e mantém em relação a outros trabalhadores ..., esta a incorrer em diferenciado tratamento com manifesta e intolerável violação princípio da não discriminação emergente do princípio da igualdade consagrado constitucionalmente.

Atento o que precede, deverá a Empresa proceder à elaboração nos termos requeridos, do horário flexível, de acordo com o previsto no art.º 56.º do Código do Trabalho, adequando aos horários praticados pelos ... de Cabine de modo a permitir o exercício do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, e a promoção da conciliação da atividade profissional com a vida familiar do pessoal dos/as trabalhadores/as, nos termos previstos no n.º 3 do artigo 127.º e da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º, ambos do Código do Trabalho.

(...)"

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, artigo 3.º:

“(…) d) Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho a tempo parcial ou com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos (…)”.

2.2. A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional determina que devem os Estados-Membros criar medidas *“(…) que permitam, tanto aos homens como às mulheres, conciliar mais facilmente a vida familiar e a vida profissional”.*

2.3. A igualdade entre homens e mulheres é um princípio fundamental da União Europeia. Em conformidade com o parágrafo segundo do n.º 3 do artigo 3.º do Tratado da União Europeia (TUE), a promoção da igualdade entre os homens e as mulheres é um dos objetivos da União Europeia.

2.4. O Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) dispõe no seu artigo 8.º que a União, na realização de todas as suas ações, tem por objetivo eliminar as desigualdades e promover a igualdade entre homens e mulheres, mais dispendo alínea i) do n.º 1 do artigo 153.º que *“A fim de realizar os objetivos enunciados no artigo 151.º, a União apoiará e completará a ação dos Estados-Membros nos seguintes domínios: (...) (i) Igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho”.*

2.5. A Carta Social Europeia Revista, ratificada por Portugal em 21 de setembro de 2001, reconhece como objetivo de política a prosseguir por todos os meios úteis, nos planos nacional e internacional, a realização de condições próprias a assegurar o exercício efetivo de direitos e princípios como o que estabelece que todas as pessoas com responsabilidades familiares que ocupem ou desejem ocupar um emprego têm direito de o fazer sem ser submetidas a discriminações e, tanto quanto possível, sem que haja conflito entre o seu emprego e as suas responsabilidades familiares.

2.6. A Diretiva 2019/1158/EU do Conselho, de 20 de junho, que revogou a Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, com efeitos a partir de 11 de julho de 2019, aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, reforçando que as *“políticas de conciliação entre a vida profissional e a*

vida familiar deverão contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres, promover a participação das mulheres no mercado de trabalho, a partilha equitativa das responsabilidades de prestação de cuidados entre homens e mulheres e reduzir as disparidades de rendimentos e de remunerações entre homens e mulheres” (Considerando 6), que “a conciliação entre a vida profissional e a vida familiar permanece um desafio considerável para muitos progenitores e trabalhadores que têm responsabilidades de prestação de cuidados, em especial devido ao aumento da prevalência de horários de trabalho alargados e à alteração dos horários de trabalho, o que tem um impacto negativo no emprego das mulheres” (Considerando 10).

2.7. A Recomendação (UE) 2017/761 da Comissão, de 26 de abril de 2017 sobre o Pilar Europeu dos Direitos Sociais adotou, no seu ponto 9 (capítulo II), sob a epígrafe “Equilíbrio entre a vida profissional e a vida privada” recomendar que “Os trabalhadores com filhos e familiares dependentes têm o direito de beneficiar de licenças adequadas, de regimes de trabalho flexíveis e de aceder a serviços de acolhimento. As mulheres e os homens têm igualdade de acesso a licenças especiais para cumprirem as suas responsabilidades familiares e devem ser incentivados a utilizá-las de forma equilibrada”.

2.8. O Pilar Europeu dos Direitos Sociais, proclamado pelos líderes da União Europeia no dia 17 de novembro de 2017, em Gotemburgo, é constituído por três capítulos: I – Igualdade de oportunidades e de acesso ao mercado de trabalho; II – Condições justas no mercado de trabalho e III – Proteção social e inclusão, e integra 20 princípios fundamentais a prosseguir pela Europa, nomeadamente o da conciliação da atividade profissional com a vida familiar e privada.

2.9. Na esfera do Direito Nacional, no artigo 13.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), vem consagrado o princípio fundamental da igualdade, princípio estruturante do Estado de Direito democrático, impetrando o tratamento igual do que é igual e o tratamento diferenciado do que é diferente, concretizando-se em dois vetores, designadamente, a proibição do arbítrio legislativo e a proibição da discriminação.

2.10. O n.º 1 do artigo 68.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), estabelece que “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.”, e o n.º 2, do mesmo dispositivo legal, dispõe que “A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.”.

2.11. No âmbito da atividade laboral, o artigo 59.º da CRP estabelece:

“(…) 1. Todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito:

b) A 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; (…)”.

2.12. Na subsecção IV, do capítulo I, do título II, do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, é tratada a matéria dedicada à parentalidade, e sob a epígrafe “horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares”, prevê o artigo 56.º daquele diploma legal, que o trabalhador, com filho menor de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, que com ele viva em comunhão de mesa e habitação, tem direito a trabalhar em regime de horário flexível, entendendo-se que este horário é aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.13. O/A trabalhador/a que pretenda exercer o direito estabelecido no citado artigo 56.º, designadamente trabalhar em regime de horário flexível, deverá solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, indicando qual o horário pretendido, bem como indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável, e declarar que o menor vive com ele/a em comunhão de mesa e habitação – cfr. artigo 57.º, do Código do Trabalho (CT).

2.14. Uma vez solicitada autorização de trabalho em regime de horário flexível, a entidade empregadora apenas poderá recusar o pedido com fundamento em uma de duas situações, quando alegue e demonstre, de forma objetiva e concreta, a existência de exigências imperiosas do funcionamento da empresa que obstem à recusa, ou a impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a se este/a for indispensável, nos termos do disposto no n.º 2, do mencionado artigo 57.º.

2.15. Dispõe o n.º 3 daquele preceito legal, que o empregador tem de comunicar a sua decisão, por escrito, ao/à trabalhador/a, no prazo de 20 (vinte) dias, contados a partir da receção do pedido. No caso de não observância pelo empregador do prazo indicado, considera-se aceite o pedido do/a trabalhador/a, nos termos da alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.16. Quando o empregador pretenda recusar o pedido, é obrigatório o envio do processo à CITE, para emissão de parecer prévio, nos 5 (cinco) dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a da intenção de recusa, implicando a sua falta a aceitação do pedido, nos termos da alínea c) do n.º 8 do artigo 57.º, do Código do Trabalho.

2.17. Nos termos do n.º 3 do mesmo artigo, caso o parecer desta Comissão seja desfavorável, a entidade empregadora só poderá recusar o pedido do trabalhador/a após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

2.18. Regressando ao conceito de horário flexível, previsto no artigo 56.º, n.º 2 do Código do Trabalho, já citado, note-se que o n.º 3 do mesmo artigo esclarece que “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”.

2.19. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar até 6 (seis) horas consecutivas de trabalho e até 10 (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.

2.20. A intenção do legislador que subjaz à elaboração da norma, prende-se com a necessidade de harmonizar o direito do/a trabalhador/a à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, conferindo-lhe a possibilidade de solicitar ao seu empregador a prestação de trabalho em regime de horário flexível, sempre que tenha filhos/as menores de 12 (doze) anos ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica. Tal direito é materializável mediante a escolha, pelo/a trabalhador/a, e dentro de certos limites, das horas para início e termo do período normal de trabalho diário, cabendo ao empregador elaborar esse horário flexível, observando, para tal, as regras enunciadas no n.º 3 daquele artigo 56.º. Assim, incumbe ao empregador estipular, dentro da amplitude de horário escolhida pelo/a trabalhador/a requerente, períodos para início e termo do trabalho 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/serviço.

2.21. Tem sido entendimento maioritário desta Comissão considerar enquadrável no artigo 56.º do Código do Trabalho, a indicação, pelo/a requerente, de um horário flexível a ser fixado dentro de uma amplitude temporal diária e semanal indicada como a mais favorável à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, por tal circunstância não desvirtuar a natureza do horário flexível se

essa indicação respeitar o seu período normal de trabalho diário¹. Importa, ainda, que a amplitude indicada pela trabalhadora seja enquadrável na amplitude dos turnos que lhe podem ser atribuídos.²

2.22. A orientação que tem vindo a ser seguida por esta Comissão, é no sentido de a indicação pelos/as trabalhadores/as da amplitude horária diária em que pretendem exercer a sua atividade profissional, por forma a compatibilizá-la com a gestão das suas responsabilidades familiares, não consubstanciar um pedido de horário rígido ou uma limitação ao poder de direção do empregador, a quem compete determinar o horário, nos termos previstos no artigo 212.º do Código do Trabalho, observado o dever de facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, tal como expressamente referido na alínea b) do n.º 2, do referido preceito legal.

2.23. O horário flexível surge como resposta à necessidade de pais trabalhadores e mães trabalhadoras prestarem apoio às suas crianças, acudindo às necessidades destas enquanto suas dependentes e, simultaneamente, continuarem a cumprir com as suas obrigações laborais, pelo que o direito plasmado no artigo 56.º do CT é resultado do reconhecimento pela lei laboral de valores humanos básicos relacionados com a parentalidade e que aqui encontram tutela especial.

2.24. Refira-se, ainda a propósito desta matéria, que é dever da entidade empregadora proporcionar a trabalhadores e trabalhadoras as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal [a este propósito *vide* o n.º 3 do artigo 127.º, do Código do Trabalho (CT)], bem como é dever facilitar ao/à trabalhador/a a conciliação da atividade profissional com a vida familiar [alínea b) do n.º 2, do artigo 212.º do Código do Trabalho (CT)].

2.25. Concedido o horário flexível, poderá o/a trabalhador/a solicitar um enquadramento legal de horários especiais, designadamente através da possibilidade de solicitar horários que lhe permitam atender às suas responsabilidades familiares ou, então, exercer o seu direito a beneficiar de um horário de trabalho que lhe possibilite conciliar a sua atividade profissional com a vida familiar, e que corresponde a um dever do empregador concretizável através do desenvolvimento de métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade de trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferenciada.

¹ Decorre do artigo 198.º do Código do Trabalho que **período normal de trabalho** significa o tempo de trabalho que o/a trabalhador/a se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana.

² Ver a este respeito o Parecer n.º 128/CITE/2010, disponível em www.cite.gov.pt

2.26. Da aplicação das normas legais citadas, resulta a obrigação de a entidade empregadora elaborar horários de trabalho destinados a facilitar a conciliação dos/as trabalhadores/as com responsabilidades familiares, de acordo com o disposto nos artigos 56.º e 57.º, do Código do Trabalho (CT), sendo legítimo ao empregador recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou serviço, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, o que equivale a afirmar que impende sobre a entidade empregadora um dever acrescido de demonstrar nestes casos, concretizando objetiva e coerentemente, na prática, em que se traduzem tais exigências imperiosas.

2.27. No caso em apreço, a trabalhadora solicita, pelo prazo máximo legal, a prestação de trabalho em regime de horário flexível para prestar assistência às suas filhas, com 3 (três) e 6 (seis), que consigo vivem em comunhão de mesa e habitação. Para o efeito, requer a trabalhadora que lhe seja aplicado um horário similar ao praticado para as situações de amamentação, isto é, um horário cujos períodos de serviços de voo sem repouso intermédio fora da base (regime de ida e volta) e nos seguintes termos:

- Apresentação a partir das 6h30 e chegada a calções no máximo até às 20h00;
- Duração máxima de PSV planeada de 9h00;
- Na base, em caso de atraso por irregularidades operacionais, após a apresentação, ou nas duas horas anteriores à mesma, a chegada a calções não poderá ocorrer após as 20h00, nem o PSV ser superior a 11 horas;
- Durante este período a tripulante não poderá ter programado, ou realizar o bloco mensal de serviços de assistência.

2.28. Por seu turno, a entidade empregadora apresenta intenção de recusa, alegando (1) que o pedido apresentado não consubstancia um pedido de horário flexível nos termos legais; e (2) que a aceitação do horário flexível solicitado colocaria em crise o regular funcionamento da operação de voo (e assim, o funcionamento do negócio core da empresa).

2.29. Começamos por referir, que ao contrário do que defende a empregadora, entendemos que o pedido da trabalhadora é legítimo e se encontra de acordo com os normativos legais que o regem.

2.30. Esta posição que já se encontra vertida no ponto 2.21 a 2.23, do presente Parecer tem sido defendida em diversos Pareceres da CITE e teve igualmente colhimento pelos nossos Tribunais superiores.

2.31. Neste sentido, veja-se o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 02.03.2017, proferido no âmbito do Processo n.º 2608/16.3.T8MTS.P1, disponível em www.dgsi.pt, do qual se extrai quanto à noção de horário flexível o seguinte: “*Entende-se por flexibilidade de horário de acordo com o art.º 56º, n.º 2 do C.T., aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, a que se refere o n.º 3 e 4 do mesmo preceito, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário. Assim, será um horário flexível para os efeitos em causa, todo aquele que possibilite a conciliação da vida profissional com a vida familiar de trabalhador com filhos menores de 12 anos, ainda que tal horário, uma vez definido, na sua execução seja fixo.*”

2.32. Em sintonia, também o Tribunal da Relação de Évora³ se pronunciou em situação semelhante, referindo que: “*(...) Apesar do horário solicitado ter horas fixas de início e termo do período diário de trabalho e abranger os dias de folga, o mesmo não deixa de ser um horário de trabalho flexível de acordo com a definição legal, pois trata-se de um horário que visa adequar os tempos laborais às exigências familiares da trabalhadora, em função do seu filho menor de 5 anos. E esta é a essência da definição de horário flexível. (...)*”.

2.33. Mais recentemente, também o Supremo Tribunal Administrativo, em Acórdão proferido em 18.11.2021 no âmbito do processo n.º 242/16.7BECBR, se pronunciou referindo que “*para efeitos dos n.ºs 4 e seguintes do artigo 57.º do Código do Trabalho, corresponde a toda a decisão da entidade empregadora que não aceite fixar o horário do trabalhador dentro do intervalo temporal por este indicado, desde que, o intervalo temporal indicado por este respeite (ou permita respeitar) os limites previstos nos n.º 3 e 4 do artigo 56.º do Código do Trabalho (o que sucedia neste caso). Logo, quando o Autor não aceitou que o horário fosse fixado apenas de Segunda a Sexta-feira (em todas as semanas do ano), o Autor recusou o pedido formulado pela Contra-Interessada. De resto, ele reconheceu (pelo menos, de forma concludente) ter recusado o pedido e por isso cumprir os trâmites fixados nos n.ºs 4 a 7 do artigo 57.º do Código do Trabalho.*”

2.34. Mais é referido em tal Acórdão que “*tudo quanto antes dissemos explica a razão pela qual o Tribunal não pode reconhecer que a recusa é legalmente fundamentada pelo facto de a Requerente não poder indicar como “período para a fixação do horário flexível” um intervalo temporal que excluísse os fins de semana. Um pedido com tal teor é conforme à lei, cabendo depois à entidade empregadora (como bem se explica no ponto 2.13 do parecer do CITE - repetimos), verificar se a pretensão pode*

³ Acórdão de 11.07.2019 proferido no âmbito do Processo n.º 3824/18.9T8STB.E1, disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/31767ab3e6c84999802584730036bbc0?OpenDocument>

ser ou não atendida. E, caso aquela entidade considerasse que a não prestação de serviço pela Requerente, em todos os fins de semana do ano, afectava o funcionamento do serviço de um modo que não seria possível, com os recursos humanos disponíveis, reorganizá-lo, teria de explicar fundamentadamente essas razões imperiosas da recusa, nos termos do artigo 57.º, n.º 2 do Código do Trabalho.”

2.35. E, termina decidindo que *“No mesmo sentido, i. e., de que é conforme à lei o pedido de fixação de horário flexível nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho, formulado no âmbito de um pedido em que se solicita que o horário de trabalho seja fixado dentro de determinado intervalo horário diário e apenas de Segunda a Sexta-feira, veja-se o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça relativo a uma trabalhadora de um Hospital dos SAMS - acórdão de 28 de Outubro de 2020, proc. 3582/19.0T8LSB.L1.S1”.*

2.36. Acresce que apesar de a entidade empregadora alegar que *“as funções de ..., (PNT, PNC) não são desempenhadas de acordo com um tradicional horário de trabalho tal como definido na legislação do trabalho, mas sim de acordo com uma escala de serviço, que respeita a regras próprias da aviação”*, a verdade é que não invoca, como não poderia deixar de ser, qualquer norma legal que permita afastar, para os/as trabalhadores/as com a categoria profissional da trabalhadora requerente, o regime especial previsto no artigo 56.º e 57.º do Código do Trabalho.

2.37. Em rigor, as regras próprias da aviação, não permitem afastar o regime jurídico da protecção da parentalidade que possui tutela legal e constitucional, pelo que, tendo a trabalhadora apresentado a amplitude horária que melhor lhe permite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, à empregadora cabia apenas aferir as necessidades imperiosas do funcionamento do serviço ou a indisponibilidade de substituir a trabalhadora e caso considerasse que uma destas/ou ambas as situações se verificava/m, apresentar intenção de recusa ao pedido apresentado, comprovando de forma objetiva e clara os seus argumentos.

2.38. Porém, a argumentação da entidade empregadora é apresentada de forma genérica e conclusiva não sendo possível, concluir dos factos alegados, a demonstração suficiente, objetiva e inequívoca, de que o pedido de horário flexível da trabalhadora coloca em causa o funcionamento do serviço onde desempenha funções.

2.39. De facto, em nossa opinião, os fundamentos apresentados não assentam em razões imperiosas do funcionamento da empresa, uma vez que não permitem retirar qualquer conclusão concreta e

individualizada, face ao pedido da trabalhadora. Era imprescindível que a entidade empregadora demonstrasse porque motivo ou motivos, naquela situação em concreto e pelas funções que a requerente exerce, não se revela possível atribuir o horário nos termos solicitados.

2.40. Com efeito, a entidade empregadora não logrou demonstrar que face ao número total de trabalhadores/as que exercem as funções de Chefe de Cabine e ao número de trabalhadores/as necessários/as por dia para os voos realizados, não é possível elaborar o horário solicitado pela requerente.

2.41. Em suma, da exposição da entidade empregadora, não é possível, concretamente, aferir os períodos de tempo que ficariam a descoberto com a aplicação do horário solicitado pelo requerente, isto é, não são indicados os horários/turnos/rotas existentes e desses horários/turnos/rotas, quais deixariam de ficar convenientemente assegurados face aos recursos humanos necessários e disponíveis, acaso o horário requerido pela trabalhadora lhe fosse atribuído.

2.42. Saliente-se que o reconhecimento dos direitos dos trabalhadores e das trabalhadoras com responsabilidades familiares não implica a desvalorização da atividade profissional que prestam nem a depreciação dos interesses dos empregadores. Pelo contrário, o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consignado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, é um direito especial que visa harmonizar ambas as conveniências, competindo à entidade empregadora organizar o tempo de trabalho de modo a dar cumprimento ao previsto na lei sobre a proteção ao exercício da parentalidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

3.1. A CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da entidade empregadora ..., relativamente ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares

3.2. A entidade empregadora 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.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 06 DE DEZEMBRO DE 2022, COM O VOTO CONTRA DO REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL (CAP), CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP) CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP)