

PARECER N.º 934/CITE/2023

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível a trabalhador 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 12.02.
Processo n.º 4535 - FH/2023

I – OBJETO

- 1.1. Em 15.09.2023, a CITE recebeu da ..., cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pelo trabalhador ..., para efeitos da emissão de parecer, nos termos dos n.ºs 5 e 6 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02.
- 1.2. No seu pedido de horário flexível, de 17.08.2023, o trabalhador refere, nomeadamente, o seguinte,
 - 1.2.1. *“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 (nº 1 do art. 56º), relativamente a filha menor, nascida a 20 de março de 2022), e com efeitos a partir de 15 de setembro de 2023.*

- 1.2.2. *Para tanto, e cf. art. 57º, nº 1, al. b) do CT, declara: a) Que a menor supra identificada vive em comunhão de mesa e habitação com o Requerente; b) Que não usou nunca desta faculdade; c) Que a outra progenitora, também e trabalhadora ..., estando atualmente a trabalhar em regime de horário flexível; d) Que por conta da situação identificada em c) a ... retirou a "chave de folgas" ao casal;*
- 1.2.3. *O Requerente, para efeitos do disposto nos nºs 2 e 3 do art. 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 seguinte horário de trabalho:*
- 1.2.4. *A. Realizar períodos de serviços de voo de 2ª a 6ª feira, com exceção de dias feriados que ocorram num destes dias da semana, nos seguintes termos: i) Apresentação a partir das 6h00 de 2ª feira e chegada a calços no máximo até às 23h00 de 6ª feira;*
- 1.2.5. *ii) Durante este período o tripulante não poderá ter programado, ou realizar o bloco mensal de serviços de assistência (cláusula 18. do RUPT) (tudo, cf. ai. a) do n.º 3 da Cláusula 2 do Regulamento de proteção da maternidade e paternidade, publicado no BTE nº 13, de 08/04/2019).*
- 1.2.6. *O Requerente é compelido a requerer esta modalidade de horário, uma vez que, conforme suprarreferido, após ter sido atribuído horário flexível à mãe, foi retirada a chave de folgas ao casal, o que impossibilita a conciliação da sua vida profissional com a familiar, bem como assegurar necessário apoio e acompanhamento que lhe exige*

a assistência à menor, não dispondo, com especial relevo aos fins de semana, de qualquer apoio familiar ou outro”.

- 1.3. Em 07.09.2023, a entidade empregadora respondeu ao trabalhador, referindo, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.3.1. *“Todavia, a concreta organização dos tempos de trabalho da atividade prosseguida pela ... não se coaduna com a fixação/limitação a voos de idas e volta, sendo as pernoitas imprescindíveis para diluir horas de voo, por forma a não exceder os plafonds de horas voadas legalmente permitidas, e permitindo a rotatividade de períodos noturnos por todos os tripulantes.*
 - 1.3.2. *Com efeito, a atividade é regulamentada por legislação especial, que não consagra os conceitos de «horário de trabalho», «período normal de trabalho», nem de «horário flexível», por quanto os mesmos não são compatíveis com a concreta organização dos tempos de trabalho que o setor exige: trabalho em regime de 24 horas naturalmente, com limites máximos de horas voadas, com limites máximos a períodos noturnos, e com determinado repouso exigido após cada tipo de voo.*
 - 1.3.3. *No caso do tempo de trabalho aplicável a V. Ex., vigora legislação especial referente ao pessoal navegante, nomeadamente o disposto no Decreto-Lei n.º 25/2022, de 15 de Março, e no Regulamento (UE) n.º 965/2012 da Comissão, de 5 de outubro de 2012.*
 - 1.3.4. *Ora, o referido quadro legal: (1) não estabelece um período normal de trabalho — nem diário, nem semanal —, nos termos definidos no Código do Trabalho, mas antes períodos de serviço de voo (“PSV”), plafonds de horas voadas e limites quanto ao repouso após voo, bem*

como a horas voadas em período noturno; ii) nem tão-pouco prevê a figura de planeamentos ou horários flexíveis.

- 1.3.5.** *Em conclusão, as especificidades do modelo de tempo de trabalho praticado na ... e aplicável a trabalhadores que desempenham funções similares às de V. Ex., não se coaduna com o regime de horário flexível acolhido nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.*
- 1.3.6.** *O deferimento do pedido de V. Exa. redundaria ainda na impossibilidade de V. Exa. assegurar o número de dias de trabalho exigíveis necessários num mês já que, em apenas alguns dias, esgotaria o número máximo de horas de voo passíveis de serem realizadas.*
- 1.3.7.** *Como V. Exa. bem sabe, muitos voos estão em paring, ou seja, muitos dos voos de ida e volta na Europa estão integrados em rotações com pernoita ou estadia fora da base. Ora, caso a ... aceda ao seu pedido, será forçada a proceder ao pagamento de per diems a dois tripulantes e não apenas a um, tal implica um acréscimo de custos operacionais, o que se revela, no presente, incomportável para a*
- 1.3.8.** *A ... ver-se-ia forçada não só a providenciar pela substituição de V. Exa. caso o último voo implicasse pernoita, mas também caso o seu período de voo se prolongasse para além das 23h00, o que consubstancia uma restrição desproporcional à atividade regular da empresa e à sua operação.*
- 1.3.9.** *Tal significaria que os restantes trabalhadores tripulantes de cabine que iriam operar estes voos, em substituição dos que beneficiam de “horário flexível” (a que acresce as dispensas por amamentação ou aleitação), atingiriam rapidamente o limite de três voos noturnos*

semanais. Consequentemente, aumentariam os dias de folga necessários para garantir o cumprimento do disposto no Acordo de Empresa.

1.3.10. *Mais, limitando a atividade destes trabalhadores, prejudica-se financeiramente outros trabalhadores que não beneficiam deste regime. Com efeito, há determinadas parcelas da retribuição que estão indexadas às horas voadas (designadamente os per diems) e que estes trabalhadores, acabam, por conseguinte, por não receber.*

1.3.11. *O crescente número de pedidos de atribuição dos alegadamente qualificados “horários flexíveis”, em conjunto com o número de dispensas para amamentação/aleitação que os trabalhadores têm direito nos termos da cláusula 2. do Regulamento de Proteção da Maternidade e Paternidade, anexo ao AE .../SNPVAC — e que já ascendem a mais de cinquenta (50) trabalhadores tripulantes de cabine (entre Comissários/Assistentes de Bordo e Chefes de Cabine) — dificulta muitíssimo o planeamento dos tempos de voo destes trabalhadores e dos demais que não beneficiam de qualquer medida de flexibilidade. O que inviabiliza a concretização da totalidade dos voos acordados sem constrangimentos.*

1.3.12. *Ora, atendendo que a ... atualmente acomoda (i) cinquenta e oito (58) tripulantes em regime de horário de amamentação/aleitação e (ii) cinquenta e quatro (54) “horários flexíveis”, com restrições de planeamento semelhantes às requeridas por V. Exa., restam poucos voos para atribuir, em especial atendendo que a ... encontra-se em período de Verão — com um número superior de voos —, sendo expectável um decréscimo significativo da procura de voos no*

Inverno, o que impactará, necessariamente, a atribuição de voos pelos tripulantes.

1.3.13. *Ora, sendo aceite o pedido nos seus precisos termos, V. Exa. deixaria de ser elegível para a quase totalidade dos 600 pairings semanais, não conseguindo a ... garantir que, para todos esses pairings, conseguiria encontrar um substituto de V. Exa., atento o reduzido número de recursos humanos disponíveis — i.e., tripulantes.*

1.3.14. *Em suma, não é possível prescindir da prestação de trabalho no período entre as 17h00 de 6ª Feira e as 6h00 de 2ª Feira, nem prescindir das pernoitas ou estadias fora da base, em conformidade com as limitações supra explanadas, não dispondo a empresa de meios humanos disponíveis que lhe permitam outra gestão da operação sem cancelamento de voos.*

1.3.15. *Em conclusão, a ... considera que ainda que se entendesse que o pedido formulado fosse qualificável como “horário flexível”, se encontrariam verificados os fundamentos legais de indeferimento do pedido de horário flexível, nos termos previstos no artigo 57,º n.º 2 do Código do Trabalho, motivo pelo qual comunica a V. Ex. a intenção de recusa do pedido de horário flexível, para todos os devidos e legais efeitos”.*

1.4. Em 07.09.2023, o requerente apresentou a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, reiterando o seu pedido e refutando os argumentos da entidade empregadora.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1. O artigo 56.º, n.º1 do Código do Trabalho (CT) estabelece que *“o trabalhador com filho menor de 12 anos ou, independentemente da idade, filho com deficiência ou doença crónica que com ele viva em comunhão de mesa e habitação tem direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível, podendo o direito ser exercido por qualquer dos progenitores ou por ambos”*.
- 2.1.1. Com a referida norma, pretendeu o legislador assegurar o exercício de um direito que tem tutela constitucional - o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar (alínea b) do n.º1 do artigo 59.º da C.R.P.).
- 2.1.2. Para que o trabalhador/a possa exercer este direito, estabelece o n.º1 do artigo 57.º do CT 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”.
- 2.1.3. Admite, no entanto, que tal direito possa ser recusado pela entidade empregadora com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador/a se este for indispensável, (artigo 57.º n.º2 do CT).

2.2. Em primeiro lugar, convém esclarecer o conceito de horário de trabalho flexível, à luz do preceito constante do n.º2 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”*.

2.2.1. Nos termos do n.º3 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”*.

2.2.2. O n.º4 do citado artigo 56.º estabelece que *“o trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode efectuar até seis horas consecutivas de trabalho e até dez horas de trabalho em cada dia e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas”*.

2.3. Recorde-se que na Constituição da República Portuguesa (CRP) o artigo 59.º sobre os direitos dos/as trabalhadores/as, em que se consagra o direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e o artigo 68.º sobre a paternidade e maternidade, que fundamenta o artigo 33.º do Código do Trabalho que dispõe que *“a*

maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes", e que "os trabalhadores têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação ao exercício da parentalidade", estão inseridos na Parte I da mesma Constituição dedicada aos Direitos e Deveres Fundamentais.

- 2.4. Com efeito, o artigo 198.º do CT refere que "o tempo de trabalho que o trabalhador se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana, denomina-se período normal de trabalho"
- 2.5. O n.º 1 do artigo 200.º do CT dispõe 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 do 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".
- 2.6. A este propósito, ensina o prof. Monteiro Fernandes, que "o horário de trabalho compreende não só a indicação das horas de entrada e de saída do serviço, mas também a menção do dia de descanso semanal e dos intervalos de descanso" [pág. 336 da 12ª edição (2004), da sua obra "Direito do Trabalho"].
- 2.7. Com efeito, nos termos do artigo 56.º n.ºs 2 e 3 do Código do Trabalho, o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário, competindo ao empregador elaborar o horário flexível, de acordo com a escolha do trabalhador, se concordar com ela. Caso o empregador não concorde com a escolha do trabalhador, abre-se o procedimento a que se refere o artigo 57.º do Código do Trabalho, pelo que, ao enviar

o presente processo à CITE, a entidade empregadora cumpriu o disposto no n.º 5 do mencionado artigo 57.º.

- 2.8. Na verdade, nos termos do citado n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, “o empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável”, destacando-se no que concerne às exigências imperiosas o cumprimento das normas legais e contratuais relativas aos horários de todos/as os/as trabalhadores/as da empresa.
- 2.9. Ora, a entidade empregadora, apesar de apresentar razões que podem indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, não demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pelo trabalhador, ponha em causa esse funcionamento, uma vez que que, relativamente a pedidos de horário flexível, para trabalhadores/as com responsabilidades familiares, todos eles devem ser atendidos, evitando-se assim qualquer discriminação em razão da idade ou da oportunidade, por forma a que, tendo em consideração todos os condicionalismos legais e contratuais, nomeadamente, no que respeita aos horários de todos os trabalhadores, os pedidos anteriores e os atuais pedidos possam todos gozar, o máximo possível, os horários que solicitaram, dentro dos períodos de funcionamento do serviço onde trabalham.

III – CONCLUSÃO

- 3.1. **Face ao exposto e sem prejuízo de acordo entre as partes, a CITE emite parecer desfavorável à intenção de recusa da ..., relativamente**

ao pedido de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pelo trabalhador com responsabilidades familiares ..., por forma a que, dando cumprimento às normas legais e contratuais relativas aos horários de todos/as os/as trabalhadores/as do serviço, o trabalhador requerente e todos os outros que anteriormente requereram o horário flexível, possam todos gozar, o máximo possível, os horários que solicitaram, dentro dos períodos de funcionamento do serviço onde trabalham.

- 3.2. A entidade empregadora deve proporcionar ao trabalhador 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 ao trabalhador 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, e, em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO EM 11 DE OUTUBRO DE 2023, POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE, COM OS VOTOS CONTRA DA CAP – CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL, CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL E DA CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL.