

PARECER N.º 1253/CITE/2023

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível a 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 12.02.

Processo n.º 6122 - FH/2023

I – OBJETO

1.1. Em 30.11.2023, a CITE recebeu da ..., cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora ..., 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 07.11.2023, a trabalhadora refere, nomeadamente, o seguinte:

1.2.1. *Como “Assistente de ..., nos termos e para os efeitos do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, vem requerer que lhe seja atribuída flexibilidade de horário, até ao limite legal (do n.º 1 do art. 56º), relativamente ao filho menor, nascido a 04 de outubro de 2022, e com efeitos a partir de 15 de dezembro de 2023.*

1.2.2. *Para tanto, e cf. art. 57º, nº 1, al b) do CT, declara: a) Que o menor supra identificado vive em comunhão de mesa e habitação com a Requerente; b) Que a signatária nunca usou desta faculdade; c) Que se encontra a amamentar o menor; d) Que o outro progenitor não é trabalhador da ..., é programador Informático junto de empresa cabo-verdiana, trabalha a tempo integral e com regime de isenção de horário de trabalho não estando inibido ou impedido totalmente de exercer o poder paternal.*

1.2.3. *A Requerente, para efeitos do disposto nos n.º 2 e 3 do art. 56.º do Código do Trabalho, e atentas as especificidades inerentes à 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. *Realizar períodos de serviços de voo sem repouso intermédio fora da base (regime de ida e volta), de 2.ª a 6.ª feira, com direito a, pelo menos, um fim de semana por mês de folga, nos seguintes termos: i. Apresentação a partir das 10h30 e chegada a calços no máximo até às 19h30; 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 à mesma, a chegada a calços não poderá ocorrer após as 20h30, nem o PSV ser superior a 10 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 ai. a) do n.º 3 da Cláusula 2.ª do Regulamento de proteção da maternidade e paternidade, publicado no BTE n.º 13, de 08/04/2019)».*

1.3. Em 24.11.2023, a entidade empregadora respondeu à trabalhadora, fundamentando a sua recusa, referindo, nomeadamente, o seguinte:

1.3.1. *“Ora, como se compreende do seu pedido, o horário requerido não obedece a estes elementos, tratando-se, na verdade de uma imposição à ... das horas em que lhe pode marcar planeamento.*

1.3.2. *Contudo, ainda que se entendesse que o horário que requereu se trata de um horário flexível - o que apenas se equaciona, sem conceder-, nunca caberia a V. Exa. a definição do horário que pretende.*

1.3.3. *No entanto, não cabe ao trabalhador, nem pode o mesmo, requerer o concreto horário que deseja ver aplicado. Essa prerrogativa pertence, nos termos do n.º 3 do artigo 56.º do CT, exclusivamente à entidade empregadora, ou seja, neste caso, à ..., enquanto titular do poder de direção previsto no artigo 97.º do CT.*

1.3.4. *Deste modo, ao V. Exa. impor à ... um horário definido, em que impossibilita a empresa de lhe atribuir voos para os quais tem formação específica, não consubstancia um pedido de horário flexível nos termos legais, pelo que o mesmo não cumpre os requisitos legais.*

1.3.5. *Com efeito, note que as funções de tripulante, quer técnico, quer de cabine, (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 regras e limitações muito próprias da aviação.*

1.3.6. *Os horários 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) escaladas para operar em determinado dia um setor ou serie de setores, aplicando-se os limites dos tempos de serviço de*

1.3.7. *Reforçamos que não existe na sua área laboral uma organização de tempos de trabalho conforme a que peticiona. O que existe, atualmente, e agrava a dificuldade de gestão da operação de voo, são imposições da CITE, cujos pedidos terão de ser obrigatoriamente aplicados/concedidos até decisão judicial.*

1.3.8. *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, bem como e manifestamente incompatível com a atividade prosseguida pela ...*

1.3.9. *Como V. Exa. bem sabe, há limite a períodos noturnos voados, sendo que um tripulante somente pode, a cada sete dias, efetuar três voos que abarquem período noturno (entre as 23h e as 6h29) - período que V. Exa. pretende excluir por completo dos seus planeamentos. Se efetuarem três noturnos em sete dias, terão, obrigatoriamente, que folgar entre eles, e, ainda, se dais voos que abarquem período*

noturno forem consecutivos, somente um voo pode abarcar, no todo ou em parte, o período crítico do ritmo circadiano (entre as 2h e as 6h);

1.3.10. *Há limite de plafond de horas voadas, sendo que apenas podem voar 80h a cada mês (block time), e as estadias são utilizadas precisamente para diluir as horas voadas, par forma a não exceder esses limites;*

1.3.11. *Cada tripulante tem, obrigatoriamente, de folgar ao sábado e domingo a cada sete semanas de trabalho.*

1.3.12. *Ademais, a grande maioria dos voos no horário que peticiona esta organizada em pairings (agrupamento de voos), sendo que o mesmo tripulante não faz somente ida e volta, mas sim as três legs (três voos, portanto), pernoitando fora, não sendo possível a empresa a sua desagregação. E se é certo que existem pairings de voos “soltos”, em regime de ida e volta, no horário que peticiona (cerca de 48 pairings atribuíveis neste horário, de segunda a sexta), também é um facto que não é possível atribuí-los somente a V. Exa.*

1.3.13. *À data de hoje a ... tem, por força de pareceres CITE, 80 (oitenta) tripulantes com restrições aos planeamentos nestes moldes, que apelidam de «horário flexível», além de 39 (trinta e nove) tripulantes em regime de amamentação, ao abrigo do Protocolo negociado com o sindicato do sector - não podemos olvidar que em cada momenta a ... tem tripulantes em regime de amamentação – sendo que este é um período que exige especial proteção e foi alva de negociação coletiva, existindo regulamentação na matéria a cumprir; sendo que também V. Exa. já usufrui desse regime.*

1.3.14. *Assim, tendo em conta as limitações supramencionadas, dificilmente conseguira a ... substituir V. Exa. em todas as rotações que impliquem pernoita ou exijam período de serviço de voo em período noturno; conduzindo, a atribuição de horários como o que aqui se peticiona, e que manifestamente viola a concreta organização dos tempos de trabalho existentes na ... na área onde desempenha as suas funções, ao cancelamento de voos em alturas em que V. Exa. concorra com elevado numero de tripulantes em*

regime de amamentação ou, ainda, com tripulantes ausentes por gravidez, gozo de licença ou outras ausências prolongadas.

1.3.15. *Ou seja, a ... não consegue 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 encontrara incluída, muito menos exclui-la da rotatividade de voos em período noturno que se impõe a prossecução da sua atividade.*

1.3.16. *Ainda, é impossível compatibilizar a fixação de folgas ao fim de semana com a obrigatoriedade de atribuir folgas aos fins de semana a cada tripulante em cada sete semanas de voos.*

1.3.17. *Por fim, no horário que peticiona, das 10h30 as 19h30, de segunda a sexta, existem poucos voos atribuíveis, dado concorrer já com elevado número de tripulantes com restrições aos planeamentos nesta faixa horaria/tipo de voo, pelo que, na prática, ser-lhe-ão atribuíveis poucos voos, o que conduz a uma situação de ineficiência”.*

1.4. Não consta do presente processo que a trabalhadora requerente tenha apresentado a sua apreciação relativa aos fundamentos da intenção de recusa do seu pedido de horário flexível, por parte da sua entidade empregadora.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O artigo 56.º, n.º 1 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.º 1 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, nos termos do artigo 56.º n.ºs 2 e 3 do Código do Trabalho e sem prejuízo do direito à dispensa para amamentação/aleitação, prevista nos artigos 47.º e 48.º do mesmo Código, o/a trabalhador/a 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.

2.5. 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.

2.6. 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 pela trabalhadora, ponha em causa esse funcionamento, uma vez que a empresa não demonstra quais os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis e à aplicação do horário pretendido por aquela trabalhadora no seu local de trabalho.

2.7. Salienta-se 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, 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 pela trabalhadora 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, a trabalhadora requerente e outros/as trabalhadores/as que já estejam no gozo do horário flexível, possam gozar, o máximo possível, o horário que solicitaram, dentro dos períodos de funcionamento do serviço onde trabalham.

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, 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 20 DE DEZEMBRO DE 2023, POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE, COM OS VOTOS CONTRA DA CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E DA CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL.