

PARECER N.º 260/CITE/2024

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 892-FH/2024

I – OBJETO

1.1. Em 09.02.2024, a CITE recebeu por correio eletrónico e por CR, 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 Assistente de Bordo.

1.2. Em 15.01.2024, por email e carta registada, a trabalhadora apresentou o pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, como se transcreve:

“(…)

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 (n.º 1 do art.56º), relativamente à filha menor ..., nascida a 21 de Dezembro de 2022, (cf. assento de nascimento que se anexa), e com efeitos a partir de 01 de Março de 2024.

Para tanto, e cf. art. 57º, no i, al b) do CT, declara:

a) Que a menor supra identificada vive em comunhão de mesa e habitação com a Requerente;

b) Que a signatária não usou nunca desta faculdade;

c) Que se encontra a amamentar a menor;

d) Que o outro progenitor, ..., não é trabalhador da ..., trabalha a tempo integral como engenheiro de manutenção no centro de abate (matadouro) da ..., actualmente com maior relevo nos finais de dia e fins de semana, não estando inibido ou impedido totalmente de exercer o poder paternal.

A Requerente, para efeitos do disposto nos n.º 2 e 3 do art. 56º 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:

A. 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 excepção de dias feriados que ocorram num destes dias, nos seguintes termos:

i) Apresentação a partir das 06h30 e chegada a calços no máximo até às 15h30;

ii) Duração máxima de PSV planeada de 8h00;

iii) 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 15h30, nem o PSV ser superior a 9 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 no seguimento da al. a) do n.º 3 da Cláusula 2ª do Regulamento de proteção da maternidade e paternidade, publicado no BTE n.º ..., de ...)

A Requerente é compelida a requerer esta modalidade de horário, uma vez que, atento o facto de o pai trabalhar nos finais de dia e fins de semana, tal torna quase impossível assegurar o apoio e acompanhamento que lhe exige a assistência diária à menor, principalmente no período noturno, não dispondo de qualquer apoio familiar ou outro.

Anexa: 1 (um) assento de nascimento.

(...)"

1.3. Em 02.02.2024, por email, a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa da entidade empregadora, conforme se transcreve:

"(...)

Assunto: Recusa do Pedido formulado em 15 de janeiro de 2024, designado como sendo de Horário Flexível

Exma. Senhora,

Acusamos a receção do seu pedido, o qual mereceu a nossa melhor atenção.

Em resposta, serve a presente para informar que o mesmo não cumpre com os requisitos legais exigidos para um pedido de horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares e os respetivos procedimentos para autorização, exigidos legalmente, conforme enunciados nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.

De acordo com os artigos acima indicados, entende-se 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, devendo continuar a cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal.

O pedido formulado por V. Ex.ª, designado como sendo de "horário flexível", não cumpre o previsto nas referidas disposições do Código do Trabalho, na medida em que vai muito além do estabelecido legalmente. V. Exa impôs as seguintes restrições ao horário:

a) Realizar períodos de serviço de voo sem repouso intermédio fora da base (regime de ida e volta), de 2.ª a 6.ª feira, salvo feriados;

- b) *Apresentação a partir das 06h30 e chegada a calços no máximo até às 15h30;*
- c) *Duração máxima de PSV planeada de 8h00;*
- d) *Na base, em caso de irregularidades operacionais, após apresentação, ou nas duas horas anteriores à mesma, a chegada a calços não poderá ocorrer após as 15h30, nem o PSV ser superior a 9 horas;*
- e) *Não realizar bloco mensal de serviços de assistência (“BMSA”).*

Tais limitações configuram, na verdade, um horário fixo, bem como uma escolha do tipo de serviço que lhe pode ser atribuído dentro desse horário, além de as margens impostas impossibilitarem que cumpra os tempos de trabalho para os quais foi contratada.

Assim, pretendendo usufruir deste regime, queira por favor reformular o seu pedido, de acordo com todo o enquadramento legal.

(...)”

1.4. Em 06.02.2024, por email e carta registada, a trabalhadora apresentou apreciação à intenção de recusa proferida, cujo teor integral consta do processo que aqui se dá por reproduzido:

“(...)”

Assunto: Apreciação nos termos e para os efeitos do n.º4 do art. 57.º 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.º4 do art. 57º do Código do Trabalho, dizer como se segue:

Foi requerida a atribuição de um horário flexível nos seguintes moldes:

“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 exceção de dias feriados que ocorram num destes dias, nos seguintes termos:

i) Apresentação a partir das 06h30 e chegada a calços no máximo até às 15h30;

ii) Duração máxima de PSV planeada de 8h00;

iii) Na base, em caso de atraso por irregularidades operacionais, após a apresentação, au nas duas horas anteriores à mesma, a chegada a calços não poderá ocorrer após as 15h30, nem o PSV ser superior a 9 horas;

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

(tudo, cf. al. a) do n.º 3 da Cláusula 2ª da Regulamento de proteção da maternidade e paternidade, publicado no BTE n.º ..., de ...)”

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

Caberá sempre à 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.

Razão pela qual, mal se compreende a V. argumentação em apreciação.

Inexistem limitações à execução da minha atividade,

Acresce que a argumentação, escassa, que a ... vem expender na sua manifestação de intenção de recusa, é contraditória.

Senão vejamos:

Se por um lado, vem agora a ... argumentar que o horário flexível não está contemplado na legislação especial, o que não é o mesmo que dizer que a legislação especial prevê expressamente a não aplicabilidade deste instituto legal,

Por outro lado, a ... assume, e é facto consabido, que pratica este tipo de horário (flexível).

Ora, claramente é uma argumentação contraditória entre si e que demonstra que, independentemente da forma e contendo do pedido de Horário Flexível realizado,

A ... não pondera o mesmo de forma séria e leal para com o seu trabalhador.

No pedido que apresentei, tentei ser o mais abrangente possível, por forma a impactar o mínimo na operação de voo e nos interesses da Empresa.

A forma como efetuei o meu pedido de horário flexível é o menos limitativa possível, deixando à Empresa elevada margem de actuação e conciliação.

Como referi supra e ora reitero, a ... vem referido que os horários pedidos por outros trabalhadores são altamente limitativos e que levam ao esgotamento das horas de máximas de trabalho em poucos dias do mês,

O que, igualmente, não pode proceder pois não sucede com as mães que amamentam e daí não terem anexado escalas comprovativas dessa redução.

Porém, confrontados com o meu pedido que lhes confere toda a disponibilidade das 06h30 às 15h30 de 2' a 6' feira, consideram que não me é aplicável a possibilidade de requerer este tipo de horário, o que não é aceitável é altamente discriminatório.

Sendo o mais sincero possível, não consigo perceber o que a Empresa entende por pedido de Horário Flexível, ou sequer, pedido deste tipo de horário aceitável.

Aliás. deveriam ter feito o exercício exemplificativo de qualquer que fosse o impedimento, cabendo-lhes o ónus de prova dos factos extintivos do meu direito.

Mas não o fizeram, porque, de facto, essa realidade é inverdadeira.

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 ...

Sem prejuízo e por mera cautela,

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 02/03/2017, disponível em www.dgsi.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 13º CRP) e das garantias legais insertas, entre outros, nos arts. 24º 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 Tripulantes, 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 47º, nº 3 do CT).

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

(...)

Cumprindo ainda aludir ao facto de a Empresa não se entender com o número de horários flexíveis atribuídos, o que demonstra o desmoramento e desorganização interna, a qual não pode ser imputada ao Tripulante que exerce os direitos que a Lei lhe confere.

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 tripulantes, esta a incorrer em diferenciado tratamento, com manifesta e intolerável violação do princípio da igualdade e 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 56.º do Código do Trabalho, adequando aos horários praticados pelos Tripulantes 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.º1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa, e a promoção da conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal dos/as trabalhadores/as, nos termos previstos no n.º3 do artigo 127.º e da alínea b) do n.º2 do artigo 212.º, ambos do Código do Trabalho.

Com os melhores cumprimentos,

(...)"

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/a 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

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

igualdade de trabalhadores/as, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferenciada.

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 a prestação de trabalho em regime de horário flexível até ao limite legal, relativamente à filha menor ..., nascida a 21 de Dezembro de 2022 e com efeitos a partir de 01 de Março de 2024, declarando que se encontra a amamentar a menor, com a qual vive em comunhão de mesa e habitação. 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: 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 exceção de dias feriados que ocorram num destes dias, nos seguintes termos:

i) Apresentação a partir das 06h30 e chegada a calções no máximo até às 15h30; ii) Duração máxima de PSV planeada de 8h00; iii) 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 15h30, nem o PSV ser superior a 9 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 no seguimento da al. a) do n.º 3 da Cláusula 2ª do Regulamento de proteção da maternidade e paternidade, publicado no BTE n.º ..., de ...). A Requerente é compelida a requerer esta modalidade de horário, uma vez que, atento o facto de o pai trabalhar nos finais de dia e fins de semana, tal torna quase impossível assegurar o apoio e acompanhamento que lhe exige a assistência diária à menor, principalmente no período noturno, não dispondo de qualquer apoio familiar ou outro.

Em sede de apreciação, reitera o horário solicitado por se enquadrar, integralmente, no estipulado na lei e no AE aplicável, não tendo qualquer acolhimento o invocado, 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 13º CRP) e das garantias legais insertas, entre outros, nos arts. 24º 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 Tripulantes, 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 47º, nº 3 do CT). Por último, invocar agora incompatibilidade do exercido deste regime, quando o atribui e mantém em relação a outros trabalhadores tripulantes, esta a incorrer em diferenciado tratamento, com manifesta e intolerável violação do princípio da igualdade e não discriminação emergente do princípio da igualdade consagrado constitucionalmente.

2.28. Por seu turno, a entidade empregadora apresenta intenção de recusa, em sumula, com fundamento em o pedido da trabalhadora não cumprir com os requisitos legais exigidos para um pedido de horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares e os respetivos procedimentos para autorização, exigidos legalmente, conforme enunciados nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho, na medida em que vai muito além do estabelecido legalmente ao impor restrições ao horário e que tais limitações configuram, na verdade, um horário fixo, bem como uma escolha do tipo de serviço que lhe pode ser atribuído dentro desse horário, além de as margens impostas impossibilitarem que cumpra os tempos de trabalho para os quais foi contratada.

2.29. Começamos por referir, que ao contrário do que defende a entidade empregadora, entendemos que o pedido da trabalhadora é legítimo e se encontra de acordo com os normativos legais que o regem, uma vez que um horário flexível pode 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 amplitude indicada pela trabalhadora que lhe permita realizar períodos de serviço de voo, considerando que a trabalhadora indica uma amplitude de 8h, com apresentação a partir das 6h30 e chegada a calços até às 15h30.

2.30. Esta posição já se encontra vertida nos pontos 2.21 a 2.23 do presente Parecer, a qual tem sido defendida em diversos Pareceres da CITE com colhimento nos 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. E, recentemente, no Supremo Tribunal Administrativo, em Acórdão proferido em 18.11.2021 no âmbito do processo n.º 242/16.7BECBR, pronunciando-se 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.”*

2.33. Mais se referido, no 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 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 fundadamente essas razões imperiosas da recusa, nos termos do artigo 57º, n.º 2 do Código do Trabalho.”*

2.34. E, ainda, 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”.

2.35. Em rigor, a legislação aplicável ao pessoal da aviação civil não afasta 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.

2.36. Porém, apesar de entidade empregadora apresentar razões que podem indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, não resulta a demonstração inequívoca que o pedido de horário flexível da trabalhadora coloque em causa o regular funcionamento de voo, do negócio *core* da empresa, considerando os meios humanos disponíveis e necessários.

2.37. Com efeito, a entidade empregadora não logrou demonstrar que face ao número total de trabalhadores/as que exercem as funções e ao número de trabalhadores/as necessários/as, não é possível elaborar o horário solicitado pela requerente.

2.38. Outroassim resulta, apesar de a entidade empregadora indiciar as dificuldades próprias funcionamento de voo, do negócio *core* da empresa, **que a recusa de um pedido de horário flexível**, baseado no facto de já existirem outros/as trabalhadores/as que beneficiam desse mesmo horário, **iria criar um tratamento diferenciado entre trabalhadores/as com os mesmos direitos legais à conciliação da atividade profissional com a vida familiar**, traduzida no direito a exercer a atividade profissional em regime de horário flexível, sem que para tal fosse invocado “*requisito justificável e determinante para o exercício da atividade profissional, em virtude da natureza da atividade em causa ou do contexto da sua execução, devendo o objetivo ser legítimo e o requisito proporcional*” (n.º 2 do artigo 25.º do Código do Trabalho).

2.39. Com efeito, **a CITE tem-se pronunciado** no sentido de que “(...) **não é possível considerar a existência de um numerus clausus para o exercício de direitos relacionados com a parentalidade**. Tal era admitir que tais direitos dependessem de uma ordem temporal, ou seja, os/as trabalhadores/as pais e mães mais recentes viriam os seus direitos limitados se no universo da sua entidade empregadora já se tivessem esgotado as vagas pré-definidas para o exercício de

direitos. (...) O que não significa que o exercício do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar seja absoluto no sentido de não poder ser pontualmente suspenso para garantir o necessário e imperioso funcionamento da empresa ou do serviço, desde que tal ocorra com um aviso prévio de período razoável e por necessidade do cumprimento de deveres legais ou contratuais que determinam a existência de períodos de trabalho sem que haja o número necessário de trabalhadores/as que os assegurem.”³

2.40. Assim, **perante a existência de eventual colisão de direitos deve atender-se** ao disposto no artigo 335.º do Código Civil, de forma a que todos os direitos produzam igualmente efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes, impondo-se assim, **uma distribuição equitativa do dever de assegurar o funcionamento do serviço para todos/as aqueles/as trabalhadores/as em situação idêntica.**

2.41. Salieta-se que sem prejuízo do cumprimento das normas legais aplicáveis, a consagração constitucional e legal do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e o correspondente dever de a entidade empregadora a promover, impõe que na elaboração dos horários de trabalho seja garantida, na medida do que for possível e sem afetar o regular funcionamento da organização, uma discriminação positiva dos/as trabalhadores/as que o requeiram, em detrimento de um tratamento igualitário de todos/as os/as elementos da equipa de profissionais do serviço e da consideração de certas características de outros/as trabalhadores/as.

2.42. De referir ainda 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 Veja-se o Parecer n.º 230/CITE/2014

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 ..., por forma a que, dando cumprimento às normas legais e contratuais relativas a todos/as os/as trabalhadores/as, que a trabalhadora requerente e outros/as trabalhadores/as que já estejam no gozo do horário flexível, possam gozar, o máximo possível, o horário nos termos que solicitaram.

3.2. A entidade empregadora deve proporcionar aos trabalhadores 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 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 PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 28 DE FEVEREIRO DE 2024, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CCP - CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, CIP - CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP - CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL.