

RESPOSTA À RECLAMAÇÃO DO PARECER 353/CITE/2024

Assunto: Resposta à RECLAMAÇÃO n.º CITE-RP/2319/2024, referente ao Parecer 353/CITE/2024, aprovado por unanimidade dos membros da CITE em 27 de março de 2024 - Parecer prévio à intenção de recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, 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.

Processo n.º CITE-FH/1203/2024

I - OBJETO DA RECLAMAÇÃO

1.1. Notificada do Parecer 353/CITE/2024 de 27 de março de 2024, veio a trabalhadora ..., reclamar do mesmo, nos termos e com os seguintes fundamentos:

“(…)

Reclamação

O que faz nos termos e com os fundamentos seguintes:

1. Da Ilegalidade do Parecer Prévio Favorável

1. Conforme o disposto no artigo 185º n.º 3 do CPA, as Reclamações podem ter por fundamento a ilegalidade ou a inconveniência do ato administrativo impugnado.

2. Entende a ora Reclamante que o parecer prévio favorável de que ora se reclama se trata de uma decisão ilegal. Vejamos.

3. Refere a CITE no seu Parecer, que:

“No caso em apreço, a trabalhadora solicita autorização para prestar a sua atividade profissional em regime de horário flexível em semanas alternadas, com prestação de trabalho a partir das 09h00 e chegada a calços às 18h00, com descanso semanal e complementar aos sábados e domingos, alegando necessitar de prestar assistência aos seus dois filhos menores, com quem declarou viver em comunhão de mesa e habitação, a partir de abril de 2024, e durante o prazo máximo legalmente previsto.

Assim analisado o pedido da trabalhadora entendemos que o mesmo não preenche os requisitos legalmente previstos nos artigos 56º e 57º do Código do Trabalho, na justa medida em que não nos permite identificar a idade das crianças, que refere apenas serem menores. Ora, consabidamente o horário flexível está previsto para trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos ou, independentemente da idade, filhos/as com deficiência ou doença crónica que com ele/a vivam em comunhão de mesa e habitação.

Em nenhum momento do seu pedido, ou da própria apreciação aos fundamentos da intenção de recusa, a trabalhadora refere a idade das crianças, sendo certo que serem menores de idade não significa exatamente que tenham idades inferiores a 12 anos. Do mesmo passo não se mostra junto aos autos nenhum elemento documento a partir do qual nos seja permitido inferir a idade das crianças.

Por este motivo, entendemos que o pedido da trabalhadora não se encontra corretamente formulado ao abrigo do disposto nos artigos 56º e 57º do CT razão pela qual não poderá ser apreciado por esta Comissão, ficando igualmente prejudicada a análise da intenção de recusa da entidade empregadora.”

4. Recorde-se, contudo, que a intenção de recusa do pedido de horário flexível manifestada pela entidade empregadora e notificada à Trabalhadora baseou-se, essencialmente, nos seguintes fundamentos:

“Em resposta ao referido pedido, 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 que a aceitação do horário por si concretamente pedido poria em crise o regular funcionamento da operação de voo (e, assim, o funcionamento do negócio core da empresa)”. (...)

5. Note-se, ademais, que não consta da notificação da intenção de recusa elaborada pela entidade empregadora qualquer menção e/ou referência ao facto de o pedido formulado pela Trabalhadora não se encontrar corretamente formulado ao abrigo do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho (de ora em diante, “CT”), em concreto, o facto que não se mostrar junto aos autos elemento que permita inferir a idade das crianças.

6. E não consta, pois que, naturalmente, tal não foi fundamento para a recusa do pedido no caso concreto.

7. Tão pouco assim poderia ser, uma vez que a Trabalhadora detém vínculo laboral com a entidade empregadora desde 14 de Dezembro de 2004 tendo inclusivamente gozado respetivo período de licença parental aquando do nascimento do filho menor em causa, pelo que a empregadora não podia nem devia ignorar a veracidade da declaração constante do pedido formulado pela Trabalhadora, em especial, quanto à admissibilidade legal da apresentação de pedido de regime de horário de flexível.

8. No entanto, em contrapartida, a CITE, em sede de parecer que ora se impugna, substitui-se à entidade empregadora e extravasa o âmbito das suas competências, emitindo parecer favorável à intenção de recusa exclusivamente com base em fundamentos que não constam da intenção de recusa e que, conseqüentemente, não foram comunicados à Trabalhadora pela empresa.

9. Ora, nos termos e conforme o disposto no artigo 3.º, alínea d), da Lei Orgânica da CITE, compete à CITE: “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;”

10. Nesta medida, compete à CITE emitir parecer prévio que deve incidir sobre os fundamentos da recusa constantes da intenção notificada ao Trabalhador, não sendo lícito extravasar aquele âmbito, sob pena de subverter a lógica instituída pelo artigo 57.º do CT.

11. Na verdade, só esta interpretação permitiria o cabal exercício do princípio do contraditório, pois que, à luz do disposto no artigo 57.º, n.º 4 do CT, “No caso de pretender recusar o pedido, na comunicação o empregador indica o fundamento da intenção de recusa, podendo o trabalhador apresentar, por escrito, uma apreciação no prazo de cinco dias a partir da recepção.”(...)

12. Perante a aparente ausência de prova documental comprovativa de que o filho da Trabalhadora é menor de 12 anos, e salvo melhor entendimento, deveria V. Exa. ter notificado a Trabalhadora máxime a entidade empregadora para junção a estes autos do respetivo comprovativo, o que seria não só de manifesta simplicidade quanto à sua obtenção, mas também atuação melhor consonante quer com os princípios que norteiam a atividade da CITE, quer com o que são as boas práticas administrativas, quer de acordo com a normatividade vigente e aplicável a estas situações, em concreto, o disposto nos artigos 5.º, 8.º e 10.º do CPA.

13. Deveria, pois, a CITE ter-se escusado a emitir Parecer prévio nos termos em que o fez, uma vez que, tendo-o feito, pronunciou-se para além do âmbito da intenção de recusa manifestada pela entidade empregadora, negligenciando o dever de colaboração com os particulares que lhe incumbe, razão pela qual a decisão impugnada padece de ilegalidade por violação do disposto nos artigos 5º, 8.º e 10.º do CPA, 57º, n.º 6 do CT e artigo 3.º, alínea d), da Lei Orgânica da CITE.

14. Em bom rigor, nos termos do artigo 57.º, n.º 2 do CT, o empregador apenas poderá recusar o pedido de horário flexível com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável. E é sobre tal intenção que deve recair a pronúncia da CITE.

15. O pedido foi admitido e apreciado pela empregadora como se de pedido de horário flexível se tratasse — tal como o é —, e esta, com fundamento em «exigências imperiosas do funcionamento da empresa», manifestou a intenção de recusá-lo.

16. Em concreto, devendo a CITE pronunciar-se sobre a «intenção de recusa», o Parecer que lhe era devido só poderia ter incidido sobre os fundamentos alegados pela entidade empregadora, e não o tendo sido, padece de ilegalidade.



COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO

17. Destarte, caso a entidade empregadora entendesse pela inadmissibilidade legal ou irregularidade do pedido, deveria ter notificado a Trabalhadora neste sentido, o que não sucedeu.

18. Mais se refira que, ao não considerar que o pedido formulado pela Trabalhadora incumpria os requisitos legais exigidos para efeitos do regime previsto no artigo 56.º do CT, foi retirada à Trabalhadora a oportunidade de, em sede e momento próprios, deduzir o respetivo contraditório, em concreto, suprir as alegadas irregularidades que até então desconhecia, e que agora são invocadas, em exclusivo, pela CITE.

19. Ademais, não é despidendo mencionar o enorme impacto da decisão ora impugnada na vida laboral e pessoal da Trabalhadora, nomeadamente pela necessidade imprescindível e inadiável de prestar assistência ao seu filho, uma vez que, conforme já mencionado nestes autos, encontra-se numa situação familiar delicada em razão do falecimento do pai do filho menor. (Cfr. Doc 1, que ora se junta e se dá por integralmente reproduzido)

20. Assim sendo, a Trabalhadora, ora Reclamante, fica ao dispor para prestar os esclarecimentos que a CITE entenda convenientes, bem como produzir prova adicional, oferecendo aos autos, desde logo, documento comprovativo de que o seu filho é menor de 12 anos, permitindo a V. Exa. emitir a devida Pronúncia sobre a intenção de recusa manifestada pela entidade empregadora, a qual a trabalhadora já ofereceu pronúncia, nos termos do disposto no artigo 3.º, alínea d), da Lei Orgânica da CITE e artigo 57.º do CT. (Cfr. Doc 2, que ora se junta e se dá por integralmente reproduzido)

21. Para este efeito, reitera-se todo o alegado pela Trabalhadora em sede de pronúncia oferecida à intenção de recusa que lhe foi notificada pela sua entidade empregadora, tendo a CITE todos os elementos necessários para oferecer devido Parecer.

TERMOS EM QUE DEVERÁ SER DEFERIDA A PRESENTE RECLAMAÇÃO, REVOGANDO-SE A ANTERIOR DECISÃO E SUBSTITUINDO-SE A MESMA POR PARECER DESFAVORÁVEL À DECISÃO DA ... DE INTENÇÃO DE RECUSA DA CONCESSÃO DE REGIME DE HORÁRIO FLEXÍVEL À TRABALHADORA (...)"

1.2. À RECLAMAÇÃO apresentada a trabalhadora junta 2 (dois) documentos, sendo (1) a certidão de óbito do progenitor, e (2) o documento de identificação de um dos filhos, nascido em 10.09.2015

1.3 Nos termos das disposições conjugadas nos artigos 192º e 87º do CPA, a CITE notificou a entidade empregadora, por ofício com a ref. S-CITE-6693/2024 remetido no dia 02.05.2024, para para, querendo, se pronunciar sobre os fundamentos da RECLAMAÇÃO apresentada pela trabalhadora

1.4. Regularmente notificada, a entidade empregadora nada veio dizer.

Cumpre apreciar,

II - ENQUADRAMENTO JURIDICO

2.1. Nos termos do artigo 20.º da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5.07.2006, 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, os Estados Membros devem designar um ou mais órgãos para a promoção, a análise, o



COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO

acompanhamento e o apoio da igualdade de tratamento entre todas as pessoas, sem qualquer discriminação em razão do sexo.

2.2. A Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (doravante CITE) é, desde 1979, a entidade que tem por missão prosseguir a igualdade e a não discriminação entre homens e mulheres no trabalho, no emprego e na formação profissional e colaborar na aplicação de disposições legais e convencionais nesta matéria, bem como as relativas à proteção da parentalidade e à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, no setor privado, no setor público e no setor cooperativo.

2.3. Esta Comissão, sua composição e respetivas competências encontram-se previstas na alínea d) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, cabendo-lhe apreciar os requisitos processuais, bem como o motivo justificativo da intenção de recusa, pelo empregador, de autorização para trabalho com flexibilidade de horário a trabalhadores/as com filhos menores de 12 anos, a que se referem os artigos 56.º e 57.º do CT, conforme oportunamente explanamos no parecer reclamado, cujos fundamentos se dão aqui por integralmente reproduzidos.

2.4. A CITE tem uma composição tripartida e equilátera, constituída por representantes do Estado, representantes das associações sindicais e representantes das associações patronais.

2.5. Os pareceres, prévios ou outros, emitidos pela CITE, são sempre votados em reunião plenária pela maioria legal dos seus membros, nos termos previstos nos artigos 14.º a 28.º do Código do Procedimento Administrativo, revestindo sempre a forma de deliberação colegial, que expressa uma vontade conjunta – artigo 10.º do mesmo Decreto-Lei n.º 76/2012.

2.6. As deliberações da CITE constituem pareceres obrigatórios votados por um órgão colegial que detém competência exclusiva, como acontece no caso ora objeto de RECLAMAÇÃO, para a emissão de “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/as com filhos menores de 12 anos” – alínea d) do artigo 3.º do mencionado Decreto-Lei n.º 76/2012, e n.º 5 a 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho (CT).

2.7. Nos casos em que a entidade empregadora manifesta intenção de recusar o pedido de horário flexível formulado pela trabalhadora ou trabalhador, se a CITE concluir que a entidade empregadora não demonstrou suficientemente as exigências imperiosas do funcionamento da empresa, serviço

ou estabelecimento, ou não fundamentou de forma conveniente a impossibilidade de substituição do/a requerente, deverá emitir **parecer desfavorável à intenção de recusa** (tudo, nos termos das disposições conjugadas dos n.ºs 2 a 6 do artigo 57.º do Código do Trabalho).

2.8. Sem prejuízo da natureza vinculativa dos pareceres da CITE e dos seus efeitos imediatos decorrentes do n.º 7 do aludido artigo 57.º do CT, tem sido aceite por esta Comissão a RECLAMAÇÃO das suas deliberações, ao abrigo do disposto nos artigos 184.º e seguintes do Decreto-Lei n.º 4/2015 de 7 de janeiro, que aprovou o Código do Procedimento Administrativo (CPA), permitindo que as partes apresentem RECLAMAÇÃO das suas deliberações, com base em qualquer incorreção, irregularidade, ilegalidade ou inconveniência do ato administrativo, que, por hipótese, possa ter ocorrido no exercício das competências que lhe estão atribuídas.

III - ANÁLISE

3.1. A trabalhadora vem manifestar a sua oposição ao parecer reclamado por entender, em suma, que ao decidir pelo incumprimento dos requisitos de admissibilidade do pedido, a CITE *pronunciou-se para além do âmbito da intenção de recusa manifestada pela entidade empregadora, negligenciando o dever de colaboração com os particulares que lhe incumbe, razão pela qual a decisão impugnada padece de ilegalidade por violação do disposto nos artigos 5.º, 8.º e 10.º do CPA, 57.º, n.º 6 do CT e artigo 3.º, alínea d), da Lei Orgânica da CITE.*

3.2. Alega, para o efeito, que à CITE competia apenas pronunciar-se sobre a «intenção de recusa», devendo o parecer incidir sobre os fundamentos alegados pela entidade empregadora, entre os quais não se refere os requisitos de admissibilidade, e, por isso, não o tendo sido, o parecer RECLAMADO padece de ilegalidade.

3.3. Mais refere que ao não considerar que o pedido formulado pela Trabalhadora incumpria os requisitos legais exigidos para efeitos do regime previsto no artigo 56.º do CT, foi retirada à Trabalhadora a oportunidade de, em sede e momento próprios, deduzir o respetivo contraditório, em concreto, suprir as alegadas irregularidades que até então desconhecia, e que agora são invocadas, em exclusivo, pela CITE.

3.4. No âmbito do regime legal previsto para atribuição de horário flexível, dispõe o artigo 57.º, n.º 5 do Código do Trabalho que “nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo para apreciação pelo trabalhador, o empregador envia o processo para **apreciação** pela entidade competente na área da

igualdade de oportunidades entre homens e mulheres, com cópia do pedido, do fundamento da intenção de o recusar e da apreciação do trabalhador.”

3.5. Após o que tal entidade “(...) no prazo de 30 dias, notifica o empregador e o trabalhador do seu **parecer**, o qual se considera favorável à intenção do empregador se não for emitido naquele prazo. E se o parecer for desfavorável “o empregador só pode recusar o pedido após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo” (cf. nºs 6 e 7 do mesmo artigo).

3.6. Concomitantemente, dispõe o artigo 3º, al. d) do DL n.º 76/2012, de 26 de Março da Lei Orgânica da COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO – CITE que é competência própria desta entidade “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”.

3.7. Ora, de nenhuma destas normas, interpretadas isoladamente ou conjugadas entre si, resulta que a apreciação da CITE, no âmbito deste procedimento, é vinculada, ou se quisermos restrita, aos fundamentos da intenção de recusa da entidade empregadora, deixando o legislador margem para tal apreciação decorra no âmbito de uma competência que é técnica e autónoma e discricionária, e que há-de reproduzir uma análise casuística e ajustada à realização dos interesses em causa, ainda que sempre pautada pelo princípio da legalidade.

3.8. O Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, proferido a 13 de julho de 2021, no processo nº ..., e disponível em www.dgsi.pt, já teve oportunidade de se pronunciar sobre esta questão, tendo concluído que “[é] à CITE que compete apreciar os pressupostos de aplicação do direito ao trabalho com horário flexível nos termos definidos por lei. Cumpre, assim a esta entidade ponderar da verificação quer dos pressupostos, quer dos requisitos legais do regime do horário flexível (...)”.

3.9. É, por isso, evidente que, mesmo nos casos em que a entidade empregadora, na intenção de recusa formulada, não se refira ao incumprimento de pressupostos legais necessários à aplicação do regime de horário flexível, é dever da CITE providenciar pela observância de todos os requisitos legais.

3.10. É nosso entendimento, por isso, que, neste particular, o parecer reclamado não se mostra ferido de qualquer ilegalidade.

3.11. A trabalhadora insurge-se ainda pela violação do princípio do contraditório porquanto ao considerar, como considerou esta Comissão, que pedido formulado incumpria os requisitos legais exigidos para efeitos do regime previsto no artigo 56.º do CT, lhe foi retirada a oportunidade de, em sede e momento próprios, deduzir o respetivo contraditório, em concreto, suprir as alegadas irregularidades que até então desconhecia.

3.12. Ora, conforme referimo, a CITE, quando exerce esta sua competência nos termos da alínea d) do artigo 3.º do Decreto Lei n.º 76/2012 de 26 de março - emissão de 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, - não se rege pelo processo de formação de ato administrativo, mas sim, pelas normas do Código do Trabalho e respetiva regulamentação que lhe são diretamente aplicáveis.

3.13. Acresce que a CITE é uma entidade colegial que detém competência exclusiva para este efeito e as suas deliberações, ainda que suscetíveis de impugnação, são-no apenas judicialmente, como no caso previsto no n.º 7 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

3.14. A CITE não funciona, pois, como um “órgão instrutor” face ao pedido formulado pelo empregador, mas sim como uma entidade dotada de autonomia administrativa e personalidade jurídica que funciona como mecanismo nacional de igualdade, cuja existência e garantia de independência no exercício das suas atribuições lhe são legalmente exigidas, e que através da análise dos procedimentos que lhe são submetidos para emissão de parecer prévio, conclui, neste caso, pela existência ou inexistência de fundamentação para a recusa de horários de trabalho no âmbito da conciliação da atividade profissional com a vida familiar.

3.15. Não se tratando de um órgão instrutor em sentido próprio, entendemos que lhe não é aplicável o artigo 100.º do Código do Procedimento Administrativo (CPA) relativo ao direito das entidades empregadoras ou dos trabalhadores a serem ouvidos antes da votação do parecer da CITE, nem tão pouco serem antecipadamente informados sobre o sentido provável do parecer prévio.

3.16. Tal não significa que em qualquer fase do procedimento para emissão de parecer prévio a CITE não possa solicitar a junção de informação relevante, tal como resulta do n.º 2 do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, em consonância com o princípio da participação previsto no artigo 8.º do CPA.

3.17. E que, igualmente, em concordância com o princípio da colaboração da Administração com os particulares previsto no artigo 7.º do CPA, a preste aos interessados as informações e os esclarecimentos de que careçam, e nessa sequência, tem aceite a reclamação das suas deliberações, nos termos previstos nos artigos 161.º e seguintes do Código do Procedimento Administrativo.

3.18. Entendemos, por isso, que também aqui não procede a alegada violação do princípio do contraditório.

3.19. À reclamação apresentada pela trabalhadora foi pela mesma junta uma cópia do cartão do filho, que nos permite concluir que nasceu no dia 10.09.2015.

3.20. Como referimos, a entidade empregadora foi notificada dos termos da reclamação apresentada, não tendo oferecido resposta.

3.21. Recorde-se que, caso concreto, o parecer reclamado foi favorável à entidade empregadora por se entender que o pedido da trabalhadora não preenchia os requisitos legalmente previstos nos artigos 56º e 57º do Código do Trabalho, na justa medida em que não nos permitia identificar a idade dos filhos, que referia apenas serem menores.

3.22. Consabidamente o horário flexível está previsto para trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos ou, independentemente da idade, filhos/as com deficiência ou doença crónica que com ele/a vivam em comunhão de mesa e habitação.

3.23. Uma vez ultrapassada tal irregularidade do pedido, sem oposição, julgamos estarem reunidas as condições para apreciação do pedido da trabalhadora em conjugação com a intenção da recusa da entidade empregadora.

3.24. No caso em apreço, a trabalhadora solicita autorização para prestar a sua atividade profissional em regime de horário flexível em semanas alternadas, com prestação de trabalho a partir das 09h00 e chegada a calços às 18h00, com descanso semanal e complementar aos sábados e domingos, alegando necessitar de prestar assistência aos seus dois filhos menores, um deles nascido em 10.09.2015, com quem declarou viver em comunhão de mesa e habitação, a partir de abril de 2024, e durante o prazo máximo legalmente previsto.

3.25. A entidade empregadora manifestou intenção de recusar o pedido formulado, alegando para o efeito o seguinte:

“(…)

As funções do serviço de voo, quer técnicas, 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.

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 série de setores. Ou seja, os trabalhadores são, com respeito pelo Regulamento de Utilização e Prestação do Trabalho (RUPT), anexo ao Acordo de Empresa aplicável, escalados para operar em determinado dia um setor ou série de setores, aplicando-se os limites dos tempos de serviço de voo.

O que V. Exa. vem requerer é um horário que desvirtua também a concreta organização de tempos de trabalho existente na área em que desempenha as suas funções — serviço de voo.

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 em contrário.

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 é manifestamente incompatível com a atividade prosseguida pela

Com efeito, a atividade prosseguida pela ... exige a prestação de trabalho por parte dos tripulantes, quer técnicos, quer de cabine, 24h por dia, 365 dias no ano, não tolerando sobreposições ou vazios na passagem das escalas, pelo que o regime da rotatividade de horários é essencial na concreta organização dos tempos de trabalho, tendo em vista assegurar que o mesmo posto de trabalho é ocupado, sucessiva e ininterruptamente, por diversos trabalhadores, cumprindo sempre as exigências legais aplicáveis (legislação especial aplicável ao Pessoal Móvel da Aviação Civil — Flight Time Limitation e os Instrumentos de Regulamentação Coletiva). Exigências legais que muito limitam a elaboração de planeamentos e gestão de trabalhadores com a categoria de V.Ex.:

- Como V. Exa. bem sabe, há limite a períodos noturnos voados, sendo que um trabalhador somente pode, a cada sete dias, efetuar três voos que abarquem período noturno (entre as 23h e as 6h29). Se efetuarem três noturnos em sete dias, terão, obrigatoriamente, que folgar entre eles, e, ainda, se dois 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);

- 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, por forma a não exceder esses limites;
- Cada trabalhador tem, obrigatoriamente, de folgar ao sábado e domingo a cada sete semanas de trabalho.

As limitações legais impostas à atividade prosseguida pela ... não permitem outra organização dos tempos de trabalho que não a da rotatividade de tempos de voo e tipos de serviço de voo, inclusivamente a rotatividade de folgas. (...)

3.26. A trabalhadora, a seu tempo, veio apresentar apreciação aos fundamentos da intenção de recusa.

3.27. O pedido da trabalhadora encontra-se agora corretamente formulado ao abrigo do disposto nos artigos 56º e 57º do CT, pelo que, em conformidade, procederemos à sua apreciação no contexto da intenção de recusa apresentada pela entidade empregadora.

3.28. O artigo 57.º, nº 2 do CT define taxativamente as circunstâncias em que é admissível a recusa da entidade empregadora ao pedido do/a trabalhador/a e que passa pela alegação de exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou de impossibilidade de substituição do/a trabalhador/a, se este/a for indispensável.

3.29. “As exigências imperiosas do funcionamento da empresa que justificam a recusa do pedido do horário flexível, previstas no n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, correspondem a situações excecionais, extraordinárias, inexigíveis ao empregador para conseguir manter o regular funcionamento da empresa ou estabelecimento”. Donde, “o ónus da prova da existência de motivo legalmente protegido para a recusa do pedido de horário flexível recai sobre o empregador”. - Cf. Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 11/07/2019 (processo ...) disponível em www.dgsi.pt

3.30. Exige-se, neste pressuposto, à entidade empregadora a demonstração clara e inequívoca de que a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão de um horário flexível que facilite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar de um/a trabalhador/a, em particular, com responsabilidades familiares; e que, como tal, a organização dos tempos de trabalho

não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento do serviço ou quando exista impossibilidade de substituir o/ trabalhador/a se esta for indispensável.

3.31. A entidade empregadora recusa o pedido da trabalhadora porque alegadamente o mesmo desvirtua a concreta organização de tempos de trabalho existente na área em que a trabalhadora desempenha as suas funções — serviço de voo — o que é incompatível com a rotatividade de tipos de serviço de voo existentes na operação E mais reforça que não existe uma organização de tempos de trabalho conforme o pedido apresentado.

3.32. Note-se, porém, que a interpretação da entidade empregadora não tem correspondência com a letra da lei, já que uma tal solução interpretativa equivaleria a excluir a priori do exercício do direito previsto no art.º 56º, do Código do Trabalho, todos/as os/as trabalhadores/as com vínculo laboral regulado pelo Código do Trabalho que detivessem a categoria profissional da trabalhadora requerente, impedindo-os/as de solicitar uma organização dos tempos de trabalho mais adequada ao exercício das suas responsabilidades familiares, sujeita a apreciação por parte da entidade empregadora, atendendo a que é dever desta, na qualidade de empregadora no contrato de trabalho, proporcionar à contraparte condições de trabalho que favoreçam a conciliação da actividade profissional com a vida familiar e pessoal, bem como, na elaboração do horário de trabalho, é seu dever facilitar à contraparte a conciliação da actividade profissional com a vida familiar, no respeito pelo disposto no art.º 127º, nº3 e art.º 212º, nº2, b), ambos do Código do Trabalho.

3.33. Por seu turno, ainda que as regras próprias aplicáveis à aviação civil possam utilizar outra nomenclatura, o direito a que aqui nos reportamos diz respeito, em termos alargados, a uma organização dos tempos de trabalho destinada a favorecer a conciliação da actividade profissional com a vida familiar, motivo pelo qual a lei apenas permite a sua recusa com base em fundamentos atinentes ao próprio funcionamento da empresa e às consequências que um tal pedido de organização dos tempos de trabalho terá no seu funcionamento.

3.34. Nestes termos, e conforme entendeu o Ac. Tribunal da Relação de Évora, proc.nº ..., de 11.07.2019, relatora Paula do Paço: “A expressão utilizada pelo legislador “exigências imperiosas” é uma expressão deliberadamente apertada e rigorosa. O que se compreende, considerando que uma das obrigações que recai sobre o empregador é a de proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal - artigo 127.º, n.º 3 do Código do Trabalho. Assim, a recusa da fixação de um horário de trabalho

adequado à conciliação entre a vida profissional e a vida familiar do trabalhador, apenas se justifica numa situação excessiva, extraordinária ou inexigível para o empregador, com vista à manutenção do regular funcionamento da empresa ou estabelecimento”.

3.35. Uma leitura atenta da intenção de recusa apresentada permite facilmente concluir que os constrangimentos invocados pela entidade empregadora atentam em formulações generalizadas, conceitos indeterminados e juízos conclusivos que em nada abonam à fundamentação da sua posição e à concretização de exigências imperiosas que possam configurar um impedimento à atribuição do horário flexível a esta trabalhadora em particular.

3.36. Com efeito, não existe nenhum elemento factualmente objetivo e concretizado que nos permita concluir que exigências imperiosas do funcionamento da empresa obstam, de facto, à atribuição do horário flexível. Além de considerações, ainda que relevantes, tendencialmente generalistas, a entidade empregadora não logra demonstrar os períodos de tempo que deixam de ficar convenientemente assegurados, face aos meios humanos necessários e disponíveis e à aplicação do horário pretendido no seu local de trabalho. Não basta, por isso, alegar que o horário solicitado configura um constrangimento, sem que tal alegação venha acompanhada de demonstração objetiva.

3.37. Especificamente, a entidade empregadora não demonstra porque razão a prestação da atividade laboral do requerente na amplitude temporal que indica significa um efectivo constrangimento. Diga-se, por exemplo, não são mencionados voos ou escalas (como refere a entidade empregadora) que se mostrem de impossível concretização em resultado da inexistência ou insuficiência de meios humanos, nos períodos de tempo em que a trabalhadora não esteja a prestar a sua atividade por força do horário solicitado.

3.38. Ora, a falta de concretização destas circunstâncias, sugere que a recusa da entidade empregadora assenta apenas em hipóteses abstratamente consideradas, que se prendem sobretudo com opções de gestão de recursos humanos que, apesar da devida ponderação que merecem, se mostram alheias à requerente, por um lado, e, por outro, repita-se, não se encontram suficientemente concretizadas para, no caso específico desta trabalhadora e em confronto com o exercício de direitos relativos à parentalidade, merecerem a primazia que pretendem colher.

IV - CONCLUSÃO



COMISSÃO PARA A IGUALDADE
NO TRABALHO E NO EMPREGO

Face ao exposto e nos termos supra enunciados, a CITE delibera:

4.1. Deferir parcialmente a presente reclamação e em consequência alterar o sentido do Parecer Reclamado, uma vez que a trabalhadora logrou apresentar os documentos necessários à regularização do pedido, permitindo assim a sua apreciação.

4.2. Neste sentido, e em conformidade, 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, aqui reclamante,

4.3. Comunicar à entidade empregadora e à trabalhadora o teor da presente deliberação.

4.4. Recomendar à entidade empregadora que proporcione 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 127º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, aplicáveis em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59º da Constituição da República Portuguesa.

4.5. E ainda que, em conformidade com o n.º 7 do artigo 57º do Código do Trabalho, uma vez tendo sido emitido parecer desfavorável à intenção de recusa, a entidade empregadora só pode recusar o pedido – que mereceu parecer desfavorável à intenção de recusa - após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo para a recusa.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 5 DE JUNHO DE 2024, COM O VOTO CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP), DA CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL (CAP) E DA CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP), CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.