

PARECER N.º 808/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.

Processo n.º 3838-FH/2024

I – OBJETO

1.1. Em 11.07.2024, a CITE recebeu, via correio eletrónico e posteriormente via CAR, da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio à recusa de prestação de trabalho em regime de horário flexível solicitada pela trabalhadora ..., com a categoria profissional de Assistente de Bordo naquela organização.

1.2. Por correio eletrónico, em 12.06.2024, a trabalhadora solicitou a prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos dos artigos 56.º e 57.º do CT, até ao limite legal de idade do seu filho com 2 anos de idade.

Fundamenta no facto de ser mãe de três crianças com 7 (sete), 5 (cinco) e 2 (dois) anos de idade, que consigo residem em comunhão de mesa e habitação e não deter retaguarda familiar que a auxilie no cuidado das crianças.

Sugere que lhe seja elaborado um horário nos seguintes termos:

“(…)

A. Realizar períodos de serviços de voo em regime de rotações com duração máxima de 3 ou 4 dias, com dois fins de semana alternados de folga fixa por mês, nos seguintes termos:

i) Apresentação a partir das 09h30 e chegada a calços no máximo até às 21h30;

ii) Duração máxima de PSV planeada de 11h00;

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 21h30, nem o PSV ser superior a 12 horas;

Acresce que a Tripulante se encontra a voar exclusivamente no quadro de longo curso (WB), quadro de voo em que praticamente inexistem voos de idas e voltas e no qual o horário não tem as limitações diárias de um horário dessa natureza (de idas e voltas).

(…)”

1.3. Por correio eletrónico, em 01.07.2024, a entidade empregadora comunicou à trabalhadora a sua intenção de recusar o pedido formulado alegando, designadamente, o seguinte:

- O horário solicitado não é compatível com a concreta organização dos tempos de trabalho prevista no RUPT e aplicável à trabalhadora, bem como é manifestamente incompatível com a actividade prosseguida pela empresa;
- As limitações legais impostas à actividade prosseguida pela ... em matéria de organização dos tempos de trabalho do pessoal móvel da aviação civil, designadamente o AE aplicável, não permitem outra organização que não a da rotatividade de tempos de voo e tipos de serviço de voo, não se coadunando com restrições horárias que excluem períodos noturnos e pernoitas, nem com a fixação de dias de descanso.

1.4. Por correio eletrónico, em 05.07.2024, a trabalhadora apresentou a sua apreciação àquela intenção de recusa referindo, designadamente que:

- Existem outros trabalhadores/as a usufruir de horário flexível, sem que isso colida com a operação da empresa, apesar da invocada rotatividade e dos horários noturnos e das pernoitas.
- A operação da entidade empregadora tem os três quadros de equipamento, assim identificados: Narrow Body (NB): voos de médio curso que podem ou não ter pernoita, com rotações, o que permite idas e volta num mesmo dia; Narrow Wide (NW): voos mistos de médio e longo curso; e, Wide Body (WB): voos de longo curso que implicam estadias e que cada tripulante está afeto a um desses equipamentos, mas, no caso da flexibilidade de horário, os tripulantes podem sempre fazer voos de médio curso.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

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

“(...) 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 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);

2.4. 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.

2.5. 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.

2.6. 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”.

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

2.10. O n.º 1 do artigo 68.º, da Constituição da República Portuguesa (CRP), estabelece que “Os pais e as mães têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, nomeadamente quanto à sua educação, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país.”, e o n.º 2, do mesmo dispositivo legal, dispõe que “A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.”.

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

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

b) A organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar; (…)”.

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

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

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

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

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

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

2.18. Regressando ao conceito de horário flexível, previsto no artigo 56.º, n.º 2 do Código do Trabalho, já citado, note-se que o n.º 3 do mesmo artigo esclarece que “O horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve:

- a) Conter um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;
- b) Indicar os períodos para início e termo do trabalho normal diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento;
- c) Estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas”.

2.19. Neste regime de trabalho, o/a trabalhador/a poderá efetuar até 6 (seis) horas consecutivas de trabalho e até 10 (dez) horas de trabalho em cada dia, e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas.

2.20. 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 o resultado do reconhecimento pela lei laboral de valores humanos básicos relacionados com a parentalidade e que aqui encontram tutela especial.

2.21. A trabalhadora requerente, mãe de três menores de sete, cinco e dois anos de idade, solicita a prática de um horário flexível no qual realize *períodos de serviços de voo em regime de rotações com duração máxima de 3 ou 4 dias, com dois fins de semana alternados de folga fixa por mês, com apresentação a partir das 9h30 e chegada a calços no máximo até às 21h30*, encontrando-se a requerente a voar exclusivamente no equipamento “*wide body*” - longo curso.

2.22. Dispõe o art.º 56º, nº2, do Código do Trabalho, 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. Tal não obsta a que, conforme entendimento desta Comissão e de larga jurisprudência, o horário flexível nestes termos possa igualmente abranger os dias de descanso semanal, atendendo a que se trata de um horário de trabalho, nos termos do art.º 200º, nº1, do Código do Trabalho. Imperativo é que a pretensão formulada nestes termos seja clara e inequívoca, uma vez que sobre ela recairá o juízo do cumprimento daqueles requisitos legais.

2.23. Porém, a pretensão da trabalhadora quanto ao horário não é clara, porquanto não é possível aferir o que pretende a requerente ao referir “*regime de rotações com duração máxima de 3 ou 4 dias*”, e, por outro lado, pretendendo rotações com duração máxima de 3 ou 4 dias informa que pretende que lhe seja elaborado um horário entre as 9h30 e as 21h30, podendo fazer voos *noturnos e estadias*, suscitando-se por esta via, dúvidas quanto ao estipulado no n.º 2 do artigo 56.º do CT.

2.24. Ou seja, o pedido da trabalhadora é contraditório porquanto ao mesmo tempo que pede uma amplitude horária entre as 9h30 e as 21h30, solicita *regime de rotações com duração máxima de 3 ou 4 dias*, o que não se afere ser possível, porquanto, no âmbito de um horário flexível, não é possível fazer pernoitas e estadias fora do contexto do serviço de voo e conseqüentemente fora do horário de trabalho, e pretender, simultaneamente, que vigore um horário flexível com a amplitude horária indicada.

Ora, a requerente ou pretende um horário flexível, a amplitude horária indicada, tal como determina o n.º 2 do artigo 56.º do CT, sem pernoitas, ou, pretendendo pernoitas, o solicitado à entidade empregadora, sai fora do âmbito do horário flexível, porquanto nos termos do n.º 2 do artigo 56.º do CT – o trabalhador deverá indicar **as horas de início e termo do período normal de trabalho diário**.

2.25. Quanto aos fundamentos invocados pela entidade empregadora, os mesmos não serão apreciados tendo em conta os fundamentos expostos.

2.26. Nada obsta a que a trabalhadora elabore novo pedido, devendo indicar inequivocamente as horas de início e termo do período normal de trabalho diário pretendidas e que entende serem as adequadas à conciliação da sua atividade profissional com as suas responsabilidades familiares, nos termos do art.º 56º, nº 2, do Código do Trabalho.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

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

3.2. A trabalhadora poderá, caso assim entenda, apresentar um novo pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, nos termos previstos no artigo 56º, nº2, do Código do Trabalho, respeitando os requisitos aí enunciados.

3.3. Tal não prejudica o dever, que recai sobre o empregador, de proporcionar à trabalhadora condições que favoreçam a conciliação trabalho/família, e, na elaboração dos horários de trabalho, facilitar-lhe essa mesma conciliação, nos termos dos artigos 127.º/3, 212.º/2/b) e 221.º/2 do Código do Trabalho, todos em conformidade com o correspondente princípio consagrado no artigo 59.º/1/b) da Constituição da República Portuguesa.

IV - A CITE informa que:

4.1. Considera que os pareceres emitidos nos termos do artigo 57º, nº 7 do Código do Trabalho, são vinculativos e têm efeitos imediatos. Assim, sendo o mesmo desfavorável à entidade empregadora, a CITE considera que esta apenas pode recusar o pedido após decisão judicial, que reconheça a existência de motivo justificativo para a recusa do mesmo. Sem prejuízo do até agora referido quanto à impugnação judicial, uma vez concedido o direito do trabalhador/trabalhadora especialmente protegido ao regime de horário flexível, mediante parecer da CITE, continua o horário, em concreto, a ser fixado pelo empregador,

dentro dos condicionalismos previstos nos n.ºs 3 e 4 do art. 56º do Código do Trabalho (Cfr. art. 212º, n.º 1 e n.ºs 3 e 4 do art. 56º).

4.2. Considera, igualmente, que a apresentação de reclamação ao presente parecer, designadamente nos termos dos artigos 189º e ss. do CPA, não suspende os efeitos do mesmo, pelo que, de acordo com o seu entendimento, não haverá, igualmente, lugar a deferimento tácito por falta de resposta da CITE ao pedido de suspensão de eficácia de ato administrativo que, eventualmente, possa ser requerido.

4.3. A inobservância do parecer da CITE é passível de queixa às entidades com competência inspetiva das situações jurídicas laborais.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS DA CITE EM 31 DE JULHO DE 2024