

RESPOSTA À RECLAMAÇÃO AO PARECER N.º 451/CITE/2024

Assunto: Resposta à Reclamação referente ao 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. Parecer n.º 451/CITE/2024 referente ao Processo n.º CITE-FH/1723/2024, aprovado por maioria dos membros da CITE presentes na reunião de 10 de abril de 2024, com os votos contra da CAP – Confederação dos Agricultores de Portugal, CIP – Confederação Empresarial de Portugal e CTP – Confederação do Turismo Português.

Processo n.º CITE-RP/2506/2024

I – OBJETO

1.1. Em 30.04.2024, por email e carta registada, a CITE recebeu da entidade empregadora ...reclamação do Parecer n.º 451/CITE/2024, nos termos que a seguir se transcrevem:

*“(...) **Reclamação***

Processo: FH/1723/2024

Ofício: S-CITE-5707/2024

Empregador: ...

Trabalhadora: ...

(...)

..., (de ora em diante abreviadamente designada por "Reclamante" ou "...") com sede no ..., ..., concelho de ..., distrito de ..., pessoa coletiva n.º ..., matriculada na Conservatória do Registo Comercial de ..., sob o mesmo número, tendo sido notificada, em 10.04.2024, do Parecer n.º 451/CITE/2024 relativo ao processo em referencia, vem, muito respeitosamente, nos termos e para os efeitos do disposto no art.º 191.º, n.º 1, do Código do Procedimento Administrativo (CPA), apresentar a sua RECLAMAÇÃO, o que faz nos termos e com os fundamentos seguintes:

I. Questão Prévia - Do pedido de Suspensão dos efeitos do Parecer Prévio Desfavorável emitido

1 - Atendendo a que:

(a) o ato administrativo de que ora se reclama admite recurso contencioso, de acordo com o previsto no art.º 57.º, n.º 7, do Código do Trabalho;

(b) o Parecer Prévio emitido pela CITE só se torna definitivo e desfavorável a recusa após o termo do prazo admitido para a Reclamação da Decisão; e

(c) a produção imediata dos efeitos do Parecer Desfavorável causará prejuízos irreparáveis ou de difícil reparação a Reclamante;

2 - Requer-se a CITE, nos termos do disposto no artigo 189.º, n.ºs 2 e 3, do CPA, se digne atribuir efeito suspensivo à presente Reclamação.

II. Da ilegalidade e desconformidade do Parecer Prévio Desfavorável

3 - De acordo como previsto no artigo 185.º, n.º 3, do Código do Procedimento Administrativo (CPA), as Reclamações podem ter por fundamento a ilegalidade ou a inconveniência do ato administrativo impugnado.

4- Entende a Reclamante que o parecer prévio desfavorável de que ora se reclama se trata de um ato ilegal e inconveniente.

5 - A CITE, de acordo com o previsto no n.º 2 do artigo 266.º da Constituição da República Portuguesa, está subordinada à Constituição e a lei, e deve atuar, no exercício das suas funções, com respeito pelos princípios da igualdade, da proporcionalidade, da justiça, da imparcialidade e da boa-fé.

6 - O Parecer emitido pela CITE refere no seu ponto 2.36 que: "Porém, apesar da 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, por manifestamente incompatível, a rotatividade de tipos de serviço de voo existentes, ser imprescindível a rotatividade de horários e de folgas, devendo, para efeito, ser tido em consideração os meios humanos disponíveis e necessários, os quais se desconhecem."

7 - Mais referindo que: "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."

8 - Ora, considerando que a ... tem uma operação de voo 24 horas por dia e 7 dias por semana, o horário pedido é, claramente, incompatível com a actividade prosseguida e com a concreta organização dos tempos de trabalho. Além disso,

9 - A percentagem de voos em regime de ida e volta existentes na faixa horária peticionada corresponde a apenas 3% de toda a operação da Reclamante.

10 - Pelo que a atribuição do horário peticionado terá como consequência a inexistência de voos suficientes para atribuir à Trabalhadora e a mesma ficar sem trabalhar vários dias seguidos, sem qualquer quebra na sua retribuição base mensal.

11 - O que, conseqüentemente, gera discriminação entre trabalhadores da mesma categoria profissional que não gozam de um regime de horário flexível e que auferem o mesmo, trabalhando mais horas e em faixas horárias mais penosas (noturnas), pelo que, não se cumpre o princípio «Para trabalho igual, salário igual»;

12 - Concretizando-se esta informação, 45% da operação da Reclamante abrange voos noturnos, e com maior afluência entre 6.^a e domingo, que é precisamente o período em que a Trabalhadora pretende excluir dos seus serviços de voos, conforme documento extraído do programa de planeamento de voos da ..., o ..., que se junta como Documento n.1.

Daqui advêm duas consequências,

13 - Estando a Trabalhadora excluída dos planeamentos para estes voos, haverá uma sobrecarga desproporcional exercida sobre os demais trabalhadores que, por continuarem afetos a regimes de escalas rotativos, ficam penalizados quer no que respeita à operação (as suas escalas de serviço passam a abranger os voos para os quais não existem tripulantes suficientes por entrarem na amplitude horária da generalidade dos pedidos de horários flexíveis), quer no que respeita às folgas .com a atribuição de folgas fixas aos fins de semana por força dos horários ditos flexíveis, muitas vezes, deixam de poder gozar as folgas consecutivas aos sábados e domingos, que teriam direito nos termos do AE em vigor),

14 - E a Trabalhadora fica disponível para operar somente 3% dos voos que integram a operação ..., não cumprindo, assim, o período de trabalho para o qual é contratada, em violação do preceituado no número 4 do artigo 56.º do Código do Trabalho.

15 - De salientar que, a generalidade dos pedidos de horários flexíveis que a Reclamante tem vindo a receber e que já se encontram acomodados abrangem, precisamente, a amplitude horária entre as 08h30 e as 17h30, excluindo os fins-de-semana e feriados.

16 - Inexistem voos em número suficiente para distribuir por todos os tripulantes que têm vindo a peticionar este tipo de restrições ao planeamento de voos, pelo que, para colocar estes tripulantes a trabalhar de forma a cumprirem o contrato de trabalho pelo qual são pagos, só violando os pareceres (vinculativos) da CITE.

17 - Todas estas situações limitam, desproporcionalmente, a gestão dos recursos de que a empresa dispõe, com prejuízos assinaláveis e desproporcionais ao planeamento global da operação de voo.

18 - Todas as situações apresentadas consubstanciam, claramente, razões imperiosas do funcionamento da empresa, demonstrando objetiva e inequivocamente que o pedido da Trabalhadora contribui para pôr em causa o regular funcionamento da operação da ...,

19 - Repare-se que os tripulantes, como qualquer trabalhador de outro sector, não são contratados para prestar trabalho somente 5 ou 6 dias por mês,

20 - Auferindo o salário de um mês por inteiro, qualquer trabalhador tem de cumprir com o período normal de trabalho para o qual é contrato, nos termos do artigo 56.º n.º 4, os pedidos de horário flexível não podem colocar tal obrigação em causa.

21 - Assim, a recusa da fixação de um horário de trabalho adequado à conciliação entre a vida profissional e a vida familiar do trabalhador justifica-se por estar em causa uma situação excessiva, extraordinária

ou inexigível para o empregador, com vista à manutenção do regular funcionamento da empresa ou estabelecimento.

22 - Neste sentido veja-se o acórdão do Tribunal da Relação de Évora, referente ao processo n.º ..., disponível em www.dgsi.pt:

"215. Não obstante, e sempre que se justifique e seja devidamente fundamentado, através da indicação de reais limitações do serviço por motivos legais ou contratuais ou perante uma situação de colisão de direitos, nos termos previstos no art. 9.º 335. do Código Civil (como pode acontecer quando se verifica a existência de uma pluralidade de trabalhadores/as com filhos/as menores de 12 anos que solicitam a prestação de trabalho em regime flexível, nos termos do art. 56.º do Código do Trabalho), para que todos os direitos produzam igualmente os seus efeitos, sem maior detrimento para qualquer das partes, deve a entidade empregadora distribuir equitativamente por aqueles/as trabalhadores/as em situação idêntica o dever de assegurar o funcionamento do serviço ao qual estão afectas (...)",

23 - E o acórdão do Tribunal da Relação de ..., processo n.º ..., de 29 de janeiro de 2020, disponível em <https://iurisprudencia.pt/acordao/193251/>:

«Em cumprimento da respectiva carga horária semanal, a R. actualmente exerce funções em regime de turnos rotativos (...) em condições de igualdade entre os trabalhadores ().

O A. insurge-se, considerando que se trata de um horário fixo, ao arripio do disposto nos art. 56, 57/1 e 212/1 (cometendo este ao empregador tal poder). Isto porque a R. manifestou o desiderato de prestar a atividade das 8:00 às 16:00 horas, com descanso semanal ao sábado e domingo. Repare-se que a R. requereu a atribuição de um horário flexível, entre aquelas horas, cabendo, pois, ao empregador a determinação, não o fixando ela própria, cabendo ao A. mover-se no âmbito do n.4 do art. 56 nessa determinação concreta. No entanto, fê-lo em margens muito apertadas, já que lhe cabe prestar 35 horas semanais. Ao propor que o seu horário seja fixado entre as 8 e as 16:00 horas, sendo certo que terá ter um intervalo de descanso, no máximo após a prestação de seis horas de atividade (art.º 56/4 e 213, do Código do Trabalho), o que resta ao A. para fixar não é mais do que quando terá lugar o intervalo de descanso da trabalhadora. E isto durante 10 anos, e sem que se vislumbre outro motivo — além da idade da filha -, além do facto de o marido trabalhar por turnos. Neste sentido, cremos, refere o acórdão desta RL de 18.5.16, na fundamentação, que "A este propósito, diz-nos Maria do Rosário Palma Ramalho, "Direito do Trabalho Parte II — situações laborais individuais", 3. edição, que: Se o trabalhador pretender exercer esse direito, é ainda ao empregador que cabe fixar o horário de trabalho (art. 56. n. 3 corpo), mas deve fazê-lo dentro dos parâmetros fixados pela lei (art. 56. n.3, alíneas a), b) e c) e n. 4) ... (...)". E, com efeito, o "horário flexível" que caberia ser fixado à A. como entidade patronal mas de qualquer forma sugerido pela R, questiona quer os próprios termos do contrato que predissemos, principalmente no que respeita aos dias de descanso como também, a sua rigidez, entendida como admissível nos termos do art.57, retiraria eficácia nomeadamente ao poder de direção da A que nesta matéria tem logo como pressuposto o período normal de trabalho contratado (art. 198 e 212 do CT), e ao seu poder de organização e gestão da atividade económica exigida pela empresa (art.º 212 do CT), Bem como certo será que a margem de manobra da A, para organizar o horário da R não pode ficar apenas subordinada aos interesses particulares desta por muito relevantes e respeitosa que sejam, já que sempre se devem ponderar os estar através da obtenção de meios de subsistência".

24 - *Em suma, não é possível prescindir da prestação de trabalho no período entre as 18h30 e as 09h30, nem de prestação laboral em dias não úteis, em conformidade com as limitações supra explanadas, não dispondo a empresa de meios disponíveis que lhe permitam outra gestão da operação sem cancelamento de voos.*

25 - *Terá de se concluir, assim, que a prestação de atividade neste período é uma exigência imperiosa para o funcionamento da empresa.*

Face ao exposto, conclui-se o seguinte:

- (a) **O pedido da Trabalhadora é incompatível com a actividade prosseguida e com a concreta organização dos tempos de trabalho.***
- (b) Ao pedido da Trabalhadora subjaz uma alteração da concreta organização dos tempos de trabalho existente no sector — mormente, através da fixação de horários e exclusão de pernoitas, fins de semana e feriados criando um modelo/turno à parte, desenquadrado da amplitude dos turnos existentes, implica a desregulação dos mesmos e justifica a recusa da ... por exigências imperiosas do funcionamento do serviço.*
- (c) Todas as situações acima expostas limitam, desproporcionalmente, a gestão dos recursos de que a empresa dispõe, com prejuízos assinaláveis e desproporcionais ao planeamento global da operação de voo.*
- (d) Assim, a recusa da fixação de um horário de trabalho adequado à conciliação entre a vida profissional e a vida familiar do trabalhador justifica-se por estar em causa uma situação excessiva, extraordinária ou inexigível para o empregador, com vista à manutenção do regular funcionamento da empresa ou estabelecimento.*
- (e) Nos termos do disposto no artigo 189.º, n.ºs 2 e 3, do Código do Procedimento Administrativo, deverá ser deferido o pedido de suspensão dos efeitos do parecer prévio desfavorável anteriormente proferido.*

A ... fica ao dispor para prestar os esclarecimentos que a CITE entenda convenientes, bem como produzir prova adicional.

Termos em que deverá ser deferida a presente Reclamação, revogando-se a anterior decisão e substituindo-se a mesma por Parecer Favorável à decisão da ... de intenção de recusa da concessão de regime de horário flexível. (...)

1.2. Atenta a matéria em causa na presente reclamação, não se procedeu à notificação da trabalhadora para os efeitos das disposições conjugadas dos artigos 192.º, n.º 1 e 87º do Código de Procedimento Administrativo.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. Conforme decorre, atualmente, 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 designam um ou mais órgãos para a promoção, a análise, o acompanhamento e o apoio da igualdade de tratamento entre todas as pessoas, sem qualquer discriminação em razão do sexo.

2.2. A 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, constantes do Parecer n.º 451/CITE/2024, que aqui se dão 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.

2.4.1. A CITE “*é composta por um representante do ministério com atribuições na área do emprego, que preside; um representante do ministério com atribuições na área da igualdade; um representante do ministério com atribuições na área da administração pública; um representante do ministério com atribuições na área da solidariedade e segurança social; dois representantes de cada uma das associações sindicais com assento na Comissão Permanente de Concertação Social e um representante de cada uma das associações patronais com assento na Comissão Permanente de Concertação Social*” – n.º 1 do artigo 6.º do citado Decreto-Lei n.º 76/2012.

2.4.2. 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.

2.4.3. De referir também que as deliberações da CITE constituem pareceres obrigatórios votados por um órgão colegial que detém competência exclusiva, como acontece no caso agora 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).

2.5. Em caso de intenção de recusa do pedido de horário flexível formulado pelo/a trabalhador/a, se for considerado que a entidade empregadora não demonstrou suficientemente as exigências imperiosas do funcionamento da empresa, conforme determina o n.º 2 do mencionado artigo 57.º do CT, a CITE emite parecer desfavorável, o que aconteceu no processo *sub judice*, objeto da presente reclamação.

2.6. Não obstante o n.º 7 do aludido artigo 57.º do CT dispor que “*Se o parecer referido no número anterior for desfavorável, o empregador só pode recusar o pedido após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.*”, prevendo expressamente, o reconhecimento judicial da existência de motivos justificativos, tem sido aceite pela CITE 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.

2.7. Assim, entende a entidade empregadora que o Parecer n.º 451/CITE/2024, aqui em apreço, padece de ilegalidade e inconveniência, motivo pelo qual apresentou a Reclamação a que ora se responde.

2.8. Com efeito, refere a entidade empregadora que a CITE, de acordo com o previsto no n.º 2 do art.º 266.º da Constituição da República Portuguesa, está subordinada à Constituição e à Lei e deve atuar, no exercício das suas funções, com respeito pelos princípios da igualdade, da proporcionalidade, da justiça, da imparcialidade e da boa-fé.

2.9. Que o Parecer emitido pela CITE, refere no seu ponto 2.36 que: "*Porém, apesar da 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, por manifestamente incompatível, a rotatividade de tipos de serviço de voo existentes, ser imprescindível a rotatividade de horários e de folgas, devendo, para efeito, ser tido em consideração os meios humanos disponíveis e necessários, os quais se desconhecem.*", mais referindo que: "*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.*"

2.9.1. Que, por a trabalhadora propor 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 de feriados que ocorram num destes dias, com apresentação a partir das 8h30 e chegada a calços no máximo até às 17h30**, a Trabalhadora fica disponível para operar somente 3% dos voos que integram a operação ..., não cumprindo, assim, o período de trabalho para o qual é contratada, em violação do preceituado no número 4 do artigo 56.º do Código do Trabalho, concluindo, assim, que o pedido da trabalhadora é incompatível com a atividade prosseguida e com a concreta organização dos tempos de trabalho, que subjaz uma alteração da concreta organização dos tempos de trabalho existente no sector — mormente, através da fixação de horários e exclusão de pernoitas, fins de semana e feriados criando um modelo/turno à parte, desenquadrado da amplitude dos turnos existentes, que implica a desregulação dos mesmos e justifica a recusa por exigências imperiosas do funcionamento do serviço.

2.9.2. Que, as situações acima expostas limitam, desproporcionalmente, a gestão dos recursos de que a empresa dispõe, com prejuízos assinaláveis e desproporcionais ao planeamento global da operação de voo. Assim, a recusa da fixação de um horário de trabalho adequado à conciliação entre a vida profissional e a vida familiar do trabalhador justifica-se por estar em causa uma situação excessiva, extraordinária ou inexigível para o empregador, com vista à manutenção do regular funcionamento da empresa ou estabelecimento.

2.9.3. Que, considerando que a ... tem uma operação de voo 24 horas por dia e 7 dias por semana, o horário pedido é, claramente, incompatível com a actividade prosseguida e com a concreta organização dos tempos de trabalho. Além disso, a percentagem de voos em regime de ida e volta existentes na faixa horária peticionada corresponde a apenas 3% de toda a operação da Reclamante tendo como consequência a inexistência de voos suficientes para atribuir à Trabalhadora e a mesma ficar sem trabalhar vários dias seguidos, sem qualquer quebra na sua retribuição base mensal, concretizando, ainda, que 45% da operação da Reclamante abrange voos noturnos com maior afluência entre 6.^a e domingo, que é precisamente o período em que a Trabalhadora pretende excluir dos seus serviços de voos, conforme documento extraído do programa de planeamento de voos da ..., o que junta como Documento n.1

2.9.4. Que, conseqüentemente, gera discriminação entre trabalhadores da mesma categoria profissional que não gozam de um regime de horário flexível e que auferem o mesmo, trabalhando mais horas e em faixas horárias mais penosas (noturnas), pelo que, não se cumpre o princípio «Para trabalho igual, salário igual»;

2.9.5. Que, estando a Trabalhadora excluída dos planeamentos para estes voos, haverá uma sobrecarga desproporcional exercida sobre os demais trabalhadores que, por continuarem afetos a regimes de escalas rotativos, ficam penalizados quer no que respeita à operação (as suas escalas de serviço passam a abranger os voos para os quais não existem tripulantes suficientes por entrarem na amplitude horária da generalidade dos pedidos de horários flexíveis), quer no que respeita às folgas com a atribuição de folgas fixas aos fins de semana por força dos horários ditos flexíveis, muitas vezes, deixam de poder gozar as folgas consecutivas aos sábados e domingos, que teriam direito nos termos do AE em vigor, pelo que todas estas situações limitam, desproporcionalmente, a gestão dos recursos de que a empresa dispõe, com prejuízos assinaláveis e desproporcionais ao planeamento global da operação de voo bem como, salientando que, a generalidade dos pedidos de horários flexíveis que a Reclamante tem vindo a receber e que já se encontram acomodados abrangem, precisamente, a amplitude horária entre as 08h30 e as 17h30, excluindo os fins-de-semana e feriados, pelo que inexistem voos em número suficiente para distribuir por todos os tripulantes que têm vindo a peticionar este tipo de restrições ao planeamento de voos, pelo que, para colocar estes tripulantes a trabalhar de

forma a cumprirem o contrato de trabalho pelo qual são pagos, só violando os pareceres (vinculativos) da CITE.

2.9.6. Mostrando-se, assim, a recusa da fixação de um horário de trabalho adequado à conciliação entre a vida profissional e a vida familiar do trabalhador justificada ao estar em causa uma situação excessiva, extraordinária ou inexigível para o empregador, com vista à manutenção do regular funcionamento da empresa ou estabelecimento.

Vejamos,

2.10. No nosso entendimento, não assiste qualquer razão à entidade empregadora, porquanto consideramos que o pedido da trabalhadora tem enquadramento no regime de horário flexível em conformidade com o defendido no parecer prévio emitido.

2.11. O artigo 56.º do Código do Trabalho é corolário do princípio da conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), pelo que essa conciliação não é restrita, nem pode ser restrita a determinados setores de atividade, tratando-se isso sim, de um direito de todos/as os/as trabalhadores/as, independentemente do setor de atividade em que laboram.

2.12. Em rigor, o n.º 2 do artigo 56.º do CT, refere que *“por horário flexível se entende aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário”* no qual não se distingue nem dias da semana, nem tipos de profissões, nem formas de organização de tempos de trabalho, pelo que, onde o legislador não distinguiu não cabe ao intérprete distinguir.

2.13. Outrossim, apesar de a entidade empregadora invocar a especificidade aplicável ao setor de atividade da aviação e de estar em causa uma situação excessiva, extraordinária ou inexigível para o empregador com vista à manutenção do regular funcionamento e de não dispor a empresa de meios humanos disponíveis que lhe permitam outra gestão da operação sem cancelamento de voos, por a trabalhadora ficar disponível para operar somente 3% dos voos que integram a operação ..., não cumpre, assim, o período de trabalho para o qual é contratada, em violação do preceituado no número 4 do artigo 56.º do Código do Trabalho, ainda, assim, não se mostra comprovada a inaplicabilidade

os/as trabalhadores/as com a categoria profissional da trabalhadora requerente, o regime especial previsto no artigo 56.º e 57.º do Código do Trabalho que, como se referiu, encontra tutela legal e constitucional.

2.14. De resto, do pedido elaborado e apresentado pela trabalhadora, ainda que, o empregador alegue que a faixa horária peticionada corresponde a apenas 3% de toda a operação da Reclamante, cuja consequência é a inexistência de voos suficientes para atribuir à Trabalhadora, o qual ainda que não resulte demonstrado, ainda assim, **não se acompanha o entendimento da entidade empregadora de que a trabalhadora violou o disposto no n.º 4 do artigo 56.º do CT, o qual não resulta** .

2.15. Neste contexto, consideramos que **não assiste razão à Reclamante**, atendendo a que o horário flexível requerido pela trabalhadora se enquadra na definição legal de horário flexível, consagrada no artigo 56.º do Código do Trabalho.

2.16. Quanto aos argumentos que entidade empregadora reputa como **exigências imperiosas do funcionamento do serviço**, continuamos a considerar que apesar de apresentar razões que poderiam indiciar a existência de exigências imperiosas do seu funcionamento, não demonstra objetiva e inequivocamente que o horário requerido pela trabalhadora, (por esta trabalhadora em concreto), ponha em causa esse funcionamento por estar em causa uma situação excessiva, extraordinária ou inexigível para o empregador, com vista à manutenção do regular funcionamento da empresa ou estabelecimento, não demonstrando de não dispõe a empresa de meios humanos disponíveis que lhe permitam outra gestão da operação sem cancelamento de voos e que terá como consequência a inexistência de voos suficientes para atribuir à Trabalhadora e a mesma ficar sem trabalhar vários dias seguidos, sem qualquer quebra na sua retribuição base mensal.

2.17. Na verdade, atendendo à exposição da entidade empregadora, continua a não resultar, objetivamente comprovado, que estando a Trabalhadora excluída dos planeamentos fora faixa horaria peticionada, haverá uma sobrecarga desproporcional exercida sobre os demais trabalhadores que, por continuarem afetos a regimes de escalas rotativos, ficam penalizados quer no que respeita à operação (as suas escalas de serviço passam a abranger os voos para os quais não existem tripulantes suficientes por entrarem na amplitude horária da generalidade dos pedidos de horários flexíveis), quer no que respeita às folgas com a atribuição de folgas fixas aos fins de semana por força dos horários

ditos flexíveis, muitas vezes, deixam de poder gozar as folgas consecutivas aos sábados e domingos, que teriam direito nos termos do AE em vigor).

2.17.1. Outroassim, já **resulta da apreciação dos factos anteriormente analisados**, por constantes no parecer ora reclamado, **concretamente no ponto 2.38.**, que “(...)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).

2.17.2. E , ainda, atendendo ao ora exposto pela entidade empregadora de “a generalidade dos pedidos de horários flexíveis que a Reclamante tem vindo a receber e que já se encontram acomodados abrangem, precisamente, a amplitude horária entre as 08h30 e as 17h30, excluindo os fins-de-semana e feriados, pelo que inexistem voos em número suficiente para distribuir por todos os tripulantes que têm vindo a peticionar este tipo de restrições ao planeamento de voos, pelo que, para colocar estes tripulantes a trabalhar de forma a cumprirem o contrato de trabalho pelo qual são pagos, só violando os pareceres (vinculativos) da CITE.

2.17.3. Em rigor, outroassim, já **resulta da apreciação dos factos anteriormente analisados**, por constantes no parecer ora reclamado, concretamente no ponto 2.39., no qual se refere que “(...) **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.”

2.17.4. Que 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.

2.18. Ora, sendo o objeto da Reclamação a reapreciação dos factos anteriormente analisados, não resulta da exposição do Reclamante a invocação e/ou a demonstração de factos novos que, por serem novos, possibilitem a reapreciação do mérito da decisão, entendemos que o meio processual próprio para impugnar o Parecer desta Comissão é o previsto no n.º 7 do art.º 57.º do mesmo diploma legal, designadamente o recurso aos Tribunais para obtenção de decisão judicial que reconheça motivo justificativo da recusa.

2.19. Nestas circunstâncias, tendo os membros da CITE, ao tempo, ponderado toda a argumentação aduzida, e uma vez que na presente reclamação não são alegados factos novos, ou outros feridos de ilegalidade ou inconveniência, afigura-se-nos não existirem razões que ponham em causa a validade do Parecer n.º 451/CITE/2024 não se procedendo à alteração do mesmo.

III – CONCLUSÃO

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

3.1. Indeferir a presente reclamação e manter o sentido do Parecer n.º 451/CITE/2024.

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

3.3. 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 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, aplicáveis em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 08 DE MAIO DE 2024, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CAP - CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL, CIP - CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP - CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL.