

PARECER N.º 215/CITE/2021

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 1045-FH/2021

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu por correio eletrónico datado de 15.04.2021 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 na entidade supra indicada.

1.2. Por carta datada de 22.03.2021 e rececionada pela entidade empregadora em 23.03.2021, a trabalhadora submeteu um pedido de prestação de trabalho em regime de horário flexível, pretendendo manter as 25 horas semanais, distribuídas de segunda a sexta-feira entre as 10h00 e as 15h00 ou das 11h00 às 16h00.

Alegou para o efeito que é mãe de dois menores com idade inferior a 12 anos de idade, de 9 (nove) anos e 2 (dois) anos de idade, com quem vive em comunhão de mesa e habitação.

Informou ainda que o outro progenitor é ... e está sujeito a horários por turnos rotativos, sendo a requerente a única disponível para acompanhar os menores, nomeadamente, levar e buscar à escola bem como a acompanhá-los em consultas médicas.

Informou ainda que pretende menor o horário proposto até que os menores perfaçam 12 (doze) anos de idade, exceto se ocorrer uma alteração significativa das atuais circunstâncias de vida familiar, que se compromete a informar.

Informa ainda que à data pratica o horário de 25 horas semanais que a entidade empregadora tem alterado e distribuído conforme as necessidades dos clientes do

empregador onde prestam serviços de ..., que são variáveis, podendo ser de manhã, como de tarde e quase sempre repartidos, circunstância que não lhe permite fazer o acompanhamento que os menores necessitam.

1.3. Por carta datada de 01.04.2021 e remetida por correio registado em 07.04.2021, a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa, que rececionou em 08.04.2021.

A entidade empregadora alega circunstâncias que entende serem suficientes para recusar o horário solicitado pela requerente, donde resumidamente se destacam:

- Que a trabalhadora requerente foi contratada para a prestação de um período normal de trabalho de 25 horas semanais, tendo prestado esse número de horas de trabalho em observância pelo horário estabelecido pelo empregador;

- Que no sector de atividade em apreço os trabalhadores são adjudicados à prestação da sua atividade junto de um ou mais clientes da empresa;

- Que desde o momento da admissão têm sido sucessivos os períodos de baixa e faltas injustificadas ao trabalho, nomeadamente:

- Baixa médica Junho 2018 até abril de 2019;
- Baixa médica 14 maio a 17 de maio 2019;
- Baixa médica 8 de julho a 11 julho 2019;
- Baixa médica 12 de julho a 15 de julho 2019;
- Baixa médica 12 de setembro a 16 de setembro 2019;
- Baixa médica 30 de setembro a 4 de outubro 2019;
- Baixa médica 2 de dezembro a 6 de dezembro 2019;
- Baixa Médica 6 dias em junho;
- Baixa Médica durante todo o mês de julho;
- Falta injustificada em 13 de agosto de 2020;
- Baixa médica 24 de outubro a 2 de novembro 2020;
- Baixa médica 3 de novembro a 8 de novembro 2020;
- Baixa médica 9 de novembro a 16 de novembro 2020;
- Baixa médica 17 de novembro a 19 de novembro 2020;
- Baixa médica 20 de novembro a 24 de novembro 2020;
- Baixa médica 25 de novembro a 1 de dezembro 2020;
- Baixa médica 22 de dezembro de 2020 a 5 de janeiro de 2021;

- Falta justificada em 11 de janeiro de 2021;
- Falta justificada em 13 de janeiro de 2021
- Falta justificada em 14 de janeiro de 2021;
- Baixa Médica dia 15 de janeiro de 2021;
- Baixa Médica 20 e 21 de janeiro de 2021;
- Baixa de 17 de março a 28 de março de 2021;
- Baixa a partir de 29 de março

- Que perante as ausências sucessivas acima identificadas e de duração indeterminada, mas que chegam a vigorar durante meses, a entidade empregadora teve de proceder à contratação de novos colaboradores para ocuparem o posto de trabalho da requerente e que aquando do regresso da requerente, o empregador encetou os melhores esforços de modo a compaginar o período normal de trabalho às necessidades da empresa, alocando-a aos clientes onde se revelava necessária a prestação de trabalho.

- Que neste momento, inexistem qualquer cliente no qual sejam necessários serviços de ... no período indicado pela requerente: de segunda a sexta-feira, entre as 10h00 e as 15h00 ou as 11h00 e 16h00, motivo pelo qual, se verifica uma impossibilidade em conceder o horário flexível nos termos solicitados, porquanto não existem postos de trabalho disponíveis junto de clientes em que sejam necessários serviços de ... em tais horários e nos quais a requerente possa ser alocada.

- Que dos clientes do empregador com necessidade de prestação de serviços de ..., é possível que a requerente preste trabalho junto de um cliente no horário entre as 07h00 e as 12h00 (de segunda-feira a sexta-feira), não existindo quaisquer clientes nos quais pudesse ser alocada e que lhe permitisse cumprir o horário proposto das 10h00 às 15h00 ou das 11h00 às 16h00. Assim, o horário proposto acarreta sérios prejuízos porquanto não existe nenhum cliente com um horário compatível com o proposto pela requerente.

- Por fim, não será também possível substituir os outros trabalhadores que estejam a prestar funções junto de outros clientes do empregador porquanto os clientes demonstram uma preferência pelos trabalhadores que já aí laboram, atento o conhecimento de que já dispõem ao nível do funcionamento e logística do cliente, não mostrando abertura para eventuais trocas de funcionários. Uma troca de trabalhadores poderia comprometer as relações comerciais com os seus clientes, causando sérios prejuízos patrimoniais.

1.4. A trabalhadora, por carta datada de 12.04.2021, apreciou a intenção de recusa do empregador, na qual sinteticamente alega:

- Que a entidade empregadora sabe que o horário de trabalho consiste na determinação das horas de início e do termo do período normal de trabalho diário, bem como, dos intervalos e dos dias de descanso.

- Que inicialmente, as cinco horas diárias da trabalhadora eram distribuídas das 10h00/15h00 ou das 11h00 às 16h00, de segunda a sexta-feira e só porque nos últimos tempos o empregador tem vindo a pôr e a dispor do horário de forma discricionária é que a trabalhadora requerente teve de se socorrer do presente pedido.

- Que quanto ao cadastro de absentismo da trabalhadora onde apenas elenca uma única falta injustificada, que foi justificada, tendo indicado como faltas o período de junho de 2018 a abril de 2019, período em que a trabalhadora esteve ausente por licença de gravidez de risco clínico e de seguida no gozo de licença parental inicial, que as faltas entre 06 de junho e 31 de julho 2019 se deveram a uma intervenção cirúrgica e que grande parte das faltas referentes ao ano de 2020 devem-se a situações de isolamento profilático provocada pela pandemia COVID-19, ora provocadas pela própria ou por familiares, marido e filhos, faltas que foram comprovadas junto da entidade empregadora;

- Entende a trabalhadora requerente que o requerente quer é dispor do horário da trabalhadora, seja de manhã, à tarde ou à noite.

- Que há razoabilidade e possibilidade de a trabalhadora ser encaixada no horário solicitado, para o qual foi inicialmente contratada, reiterando assim, o horário solicitado.

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 dispondo 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).

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 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

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

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/a 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 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. Ora, no caso em apreço, a trabalhadora solicita a prestação de trabalho em regime de horário flexível num período compreendido entre as 10h00 e as 15h00 ou entre as 11h00 às 16h00, de segunda a sexta-feira, para prestar assistência aos seus filhos com 9 (nove) e 2 (dois) anos de idade, com quem vive em comunhão de mesa e habitação. Por outro lado, a entidade empregadora, apresentou intenção de recusa alegando exigências imperiosas do funcionamento, e no facto de entender que o pedido da trabalhadora não consubstancia um pedido de horário flexível.

2.28. No que concerne à intenção de recusa, é pois de considerar que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou a impossibilidade de substituição da trabalhadora, se esta for indispensável, deve ser interpretado no sentido de exigir ao empregador a clarificação e demonstração inequívocas de que a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão do horário que facilite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar do/a trabalhador/a com responsabilidades familiares, tal como requerido; como tal organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento do serviço ou como existe impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável.

2.29. Começando por analisar o pedido da trabalhadora, somos de entender que o mesmo cumpre com os requisitos legais enunciados no artigo 56.º do Código do Trabalho.

2.30. Esta posição que já se encontra vertida no ponto 2.21 a 2.23, do presente Parecer tem igualmente sido defendida em diversos Pareceres da CITE. De facto, tem entendido esta Comissão que o regime de horário flexível, a elaborar pelo empregador, nos termos do n.º 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho, permite sempre a possibilidade de efetuar um horário fixo, assim como faculta ao/a trabalhador/a a possibilidade de indicar os dias em que pretende beneficiar do descanso semanal obrigatório e complementar.

2.31. Com efeito, nos termos do artigo 56.º n.ºs 2 e 3 do Código do Trabalho, o/a trabalhador/a pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.32. Quer isto dizer, que o empregador deve atribuir ao/à trabalhador/a uma amplitude que lhe permita escolher as horas de início e termo do período normal de trabalho, com respeito por certos limites, ou seja, dentro dos limites legais e contratuais, como seja o respeito pelos limites do n.º 4 do artigo 56.º do CT e o respeito pelo período de funcionamento do estabelecimento e que deverão ser respeitados pelo empregador aquando da elaboração do horário flexível.

2.33. Assim, cumpre referir que a trabalhadora apresentou a amplitude horária que melhor lhe permite a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, e ao empregador cabia aferir as necessidades imperiosas do funcionamento da empresa ou a indisponibilidade de substituir a trabalhadora e caso considerasse que uma destas/ou ambas as situações se verificava/m, recusar o pedido apresentado, comprovando de forma objetiva e clara os seus argumentos.

2.34. Assim, analisado o pedido da trabalhadora e o circunstancialismo factual descrito na intenção de recusa, somos de entender que o empregador não demonstrou a existência de motivos imperiosos do funcionamento do serviço que inviabilizem a atribuição do horário solicitado, conforme exige o n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, uma vez que apesar de alegar não demonstra de que forma a atribuição do

horário solicitado compromete o normal funcionamento da empresa.

2.35. Ora, o que a entidade empregadora apresenta alegações meramente conclusivas sem concretizar como se chega a tais conclusões. O que a entidade empregadora deveria ter demonstrado era que, por um lado, não tem nenhum cliente onde possa integrar a trabalhadora requerente num horário compatível com o solicitado, o que não se verifica, e por outro, demonstrar que a trabalhadora não pode desempenhar funções nos clientes que detêm os horários que permitem à trabalhadora conciliar a atividade profissional com a vida familiar.

2.36. Mais, a entidade empregadora ao referir que os clientes demonstram uma preferência pelos trabalhadores que já aí laboram, não demonstra tal circunstância como ainda apraz referir que perante tal alegação, a entidade empregadora não estará a ter em conta uma situação de férias, doença ou outro que motive a ausência do/a trabalhador/a que desempenha funções nesses clientes, uma vez que estes terão de ser obrigatoriamente substituídos.

2.37. Por fim, a entidade empregadora, não indica quais os condicionalismos legais e/ou contratuais capazes de impedir que outros/as trabalhadores/as pudessem desempenhar as suas funções noutros clientes, ou de que forma o horário flexível permite violar o acordo coletivo de trabalho.

2.38. Quanto ao absentismo da trabalhadora especificado pela entidade empregadora, importa esclarecer que o gozo de direitos relacionados com a parentalidade, nomeadamente licença por gravidez de risco clínico e licença parental em qualquer das suas modalidades não determinam perda de quaisquer direitos, salvo quanto à retribuição, e são consideradas como prestação efetiva de trabalho as ausências ao trabalho, motivo pelo qual não se pode concordar com a fundamentação do empregador.

2.39. Quanto às demais ausências indicadas pela entidade empregadora, cumpre referir que as mesmas não são consideradas exigências imperiosas ao funcionamento da empresa, ou tão pouco serão motivo para recusar o pedido da trabalhadora requerente.

2.40. Mais, sem prejuízo do cumprimento das normas legais aplicáveis à elaboração dos horários de trabalho, a consagração constitucional e legal do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal 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.

2.41. Efetivamente a previsão constitucional do princípio da Igualdade consiste em tratar de forma igual o que é igual e de forma diferente o que é diferente. Neste sentido, o que está em causa não é o tratamento diferenciado em si, mas antes a irrazoabilidade da sua motivação e/ou a ausência de motivos que a justifiquem, o que no caso em apreço não se aplica, uma vez que a norma prevista no artigo 56.º do Código do trabalho deve ser vista como uma medida de ação positiva que se relaciona com o regime do artigo 27.º do Código do Trabalho.

2.42. Face ao que antecede, considera-se que a recusa não está devidamente fundamentada em razões imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável, nos termos exigidos pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.43. Saliente-se 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:

3.1. 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 ...

3.2. O empregador deve proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar à trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e n.º 2 do artigo 221.º todos do Código do Trabalho, e, em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 12 DE MAIO DE 2021, COM O VOTO CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL (CAP), CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP) CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP), CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA.