

Processo n.º 757/2017
(Autos de recurso contencioso)

Data: 16/Maio/2019

Assuntos: **Regime de tolerância para entrada ao serviço**
Trabalhadores com horário flexível

SUMÁRIO

Estipulava-se no artigo 78.º, n.º 2 do ETAPM então vigente que os atrasos relativamente à hora de início dos trabalhos, nos períodos de manhã ou da tarde, superiores a 15 minutos diários ou 30 semanais dão origem a marcação de falta injustificada.

Salvo disposição legal em contrário, o tal regime de tolerância é aplicável a todos os trabalhadores da função pública, mesmo os trabalhadores com horário flexível.

Sendo assim, o despacho da Directora da DSF que determinou a não aplicação da referida tolerância aos trabalhadores integrados no regime de horário flexível é ilegal, por ofender o disposto no n.º 2 do artigo 78.º do ETAPM então vigente.

O Relator,

Tong Hio Fong

Processo n.º 757/2017
(Autos de recurso contencioso)

Data: 16/Maio/2019

Recorrente:

- **A**

Entidade recorrida:

- **Secretário para a Economia e Finanças**

Acordam os Juizes do Tribunal de Segunda Instância da RAEM:

I) RELATÓRIO

A, com sinais nos autos, inconformada com o despacho do Exm.º Secretário para a Economia e Finanças de 20 de Junho de 2017 que indeferiu o recurso hierárquico por si interposto, interpôs o presente recurso contencioso de anulação de acto, formulando na petição de recurso as seguintes conclusões:

“1. 被上訴批示否決司法上訴人針對財政局局長於2016年3月7日作出的批示而提出的『必要行政訴願』的請求。

2. 被上訴批示透過財政局於2017年6月29日發出第022/NAJ/DB/2017號通知書載明由經濟財政司司長於2017年6月20日作出，內容為：“Concordo com a proposta. Ass. Leong Vai Tac, aos 20.06.2017.”。

3. 司法上訴人A，為澳門政府財政局之首席顧問高級技術員，公務員編號為XXX，且自1991年3月25日起擔任公職，距今已差不多有25年，且一直擔任職務主管。

4. 在本次事件之前，司法上訴人從未因為任何情況而作出被視為“不合理缺勤”的事宜，也沒有因此而被扣除年資日數。

5. 由於財政局的服務性質原因，於2005年6月27日刊登在【澳門特別行政區公

報】第一組第55/2005號經濟財政司司長批示，核准『財政局人員彈性上下班時間規章』。

6. 根據該『財政局人員彈性上下班時間規章』規定，工作時間每天定為自8:30至19:00之間內，且必須在10:00-12:30及15:00-17:00時段提供工作服務，如未能在這段期間內工作，可視為“遲到”或“早退”。

7. 在未有該『財政局人員彈性上下班時間規章』規定頒佈前，於1999年曾由時任財政局局長制訂的第01/DIR/99號職務命令，規定了『求診或其他原因外出之補時』的制度。

8. 由於這個第01/DIR/99號職務命令操作性出現問題，於2007年12月7日透過報告第30060/DAF/2007號作出的『2007年11月16日主管會議決議』。

9. 財政局透過行政暨財政處於2009年2月3日發出的『內部通信』第40265/DAF/2009號向財政局全體員工作出通知，就2007年12月7日透過報告第30060/DAF/2007號第四點作出補充闡述 - “現提醒：工作人員只有在工作地點到醫院或衛生中心前有記錄上班時間和離開部門時間，以及就診完成後返回工作地點，該30分鐘去程和60分鐘回程時間才計入工作時間內。否則，工作人員必須依照其上班時間到達就診地點。”

10. 另外，財政局透過行政暨財政處於2009年11月發出第42642/DAF/2009號「內部通信」，向全體局方人員作出通知，規範了“就診”的往返醫療機構的豁免時間分別為30分鐘及60分鐘。

11. 本司法上訴案中，司法上訴人是屬於“彈性上下班”的財政局人員，且已定早上10:00為工作天的上班時點。

12. 涉案當日(2015年11月10日)，司法上訴人約定澳門山頂醫院隨診(consulta por prescrição médica)時間為早上10:30。

13. 換言之，涉案當日(2015年11月10日)，司法上訴人在約定的隨診(consulta por prescrição médica)時間前三十分鐘，屬於隨診的“去程時間”，以便前往澳門山頂醫院的。

14. 由於司法上訴人將其手提電話遺留在財政局其辦公枱內，為免出現“失聯”及“妥善處理工作”，才會前往財政局工作崗位取回手機，才立即從財政局停車場入口處離開前往

山頂醫院。

15. 由於行政程序調查僅顯示司法上訴人於2015年11月10日早上10:03被錄像拍攝到身在財政局，而斷定司法上訴人於該日10:03才到達財政局，且認定為“遲到”，並產生不合理缺勤的效果。

16. 雖然司法上訴人不同意有關認定，但於2015年11月11日仍填寫「出勤記錄解釋表」及附上『就診證明書』。

17. 經過適當及多次的爭議，最終被上訴實體經濟財政司司長閣下因不接納司法上訴人的行政爭議，繼而作出了被上訴批示。

18. 經檢閱整個案件之資料，問題關鍵在於下列各點：1. 證據（關於遲到問題）是否充份；2. 診治在彈性上班時間的制度。

19. 司法上訴人認為，就被上訴批示所依據的事實及法律，存在下列相應的瑕疵，包括是已證事實是否充份、事實認定是否存在錯誤，以及法律適用是否存在問題，包括：
i) 證據不充份；ii) 對事實認定的錯誤；iii) 對法律適用的問題。

20. 首先，根據財政局提供第40959/DAF/2015號內部通信的文件，顯示司法上訴人於涉案當日早上存在於財政局大廈內的“錄像”，出現司法上訴人在財政局大樓正門的時間為10:03:48，但這個時間是否屬於司法上訴人為着“上班”而需要報到的時間？

21. 有沒有更早的錄像是曾指出司法上訴人已於10:00回到財政局，然後在10:00前離開財政局？

22. 司法上訴人認為，單純以錄像來作為佐證其於涉案當天的出現時間，是不具充份之證明力（僅指錄像所顯示之時間問題，而非質疑錄像內容）。

23. 故被上訴批示所依據這個事實情節而作出，存在因證據不充份下作出判斷的錯誤，構成了可撤銷的情況，又或是被宣告無效。

24. 第二，關於對事實認定的錯誤問題。被上訴批示所依據的其中一個重要事實，就是透過財政局行政暨財政處處長在第029/NAJ/DB/16號建議書所作出的陳述及結論部份作為依據。

25. 其中，在建議書內的陳述及結論是這樣寫的：“e) 根據上述規則，若如分析

中的個案在10時30分就診，工作人員有兩個選擇：或在就診前離開部門，按彈性上下班規則，應有10時前到達的記錄；又或直接前往醫院，在這種情況下，也應有10時前到達醫院的記錄。但是，事實是工作人員直至10時既沒有部門記錄（錄影記錄10時3分到達），也沒有醫院記錄，為此沒有遵守必須遵守的固定工作時段。”

26. 司法上訴人認為上述的陳述及其觀點是不能成立的。

27. 一來，就第30060/DAF/2007號報告『2007年11月16日主管會議決議』中第4點「規範往返就診時限」的規定 - ““就診”去程(即由工作地點前往就診地點)時限定為30分鐘，回程(即由就診地點返回工作地點)時限定為60分鐘，沒逾時限之情況及補時申請，由部門主管審批，逾時限之情況及補時申請，由部門主管建議，呈局長審批。在局長未批准前，不可先作補時。”

28. 上述的內容並沒有如財政局行政暨財產處處長在第029/NAJ/DB/16號建議書第e)項結論所述的內容所指的情況。

29. 二來，第30060/DAF/2007號報告『2007年11月16日主管會議決議』第4點「規範往返就診時限」並沒有強制規定公務人員必須先回辦工部門，才能前往山頂醫院。

30. 同樣地，第55/2005號經濟財政司司長批示所核准的『財政局人員彈性上下班時間規章』，也沒有“強制規定公務人員必須先回辦工部門，才能前往山頂醫院”的規定。

31. 那麼，被上訴批示所依據財政局行政暨財政處處長在第029/DAJ/DB/16號建議書第e)項的陳述及法律支持，明顯只是該處長的理解，並非“法律規定”，故不存在任何法律約定力。

32. 故此，財政局行政暨財政處處長在第029/NAJ/DB/16號建議書第e)項所陳述必須於涉案當天10:00前到達財政局的事實，存在錯誤認定的情況。

33. 所以，被上訴批示依據財政局行政暨財政處處長在第029/NAJ/DB/16號建議書第e)項的內容作出，致使被上訴批示所依據的事實，因為出現錯誤理解而引嚴重瑕疵，應予作出被廢止，又或被宣告無效。

34. 另外，關於涉及就診有關的問題，第30060/DAF/2007號報告『2007年11月16日主管會議決議』第5點(3)項有這方面的規定：“職務主管或協調員是否豁免打咭，由其

上級主管決定”。

35. 必須強調，這項規定與職務主管是否在正常辦工期間的上下班是否豁免打咭，是不同層次的事件。

36. 在本案中，沒有調查這一方面的措施，自然也沒有這方面的結果。

37. 但這情節卻對本案被上訴批示所依據的事實，是否存在錯誤認定存在關鍵性。

38. 倘司法上訴人擔任職務主管具備因就診事宜而豁免打咭，則本案所針對“遲到3分鐘”的指控便不存在。

39. 因為，只要司法上訴人在10:30前到達山頂醫院，就已符合相關規定。

40. 根據已附於卷宗內司法上訴人的就診證明書顯示，司法上訴人於10:23到達山頂醫院。

41. 那麼，在沒有相反的指證下，作為職務主管的司法上訴人，不存在被指控於涉案當天遲到3分鐘的情況。

42. 所以，被上訴批示所依據的遲到3分鐘的事實，出現了錯誤認定的情況，這引致被上訴批示應予被廢止，又或是被宣告無效。

43. 最後，財政局行政暨財政處處長在第029/NAJ/DB/16號建議書第f)項的內容作出：“工作人員因沒有遵守必須遵守的彈性上下班時間，其遲到被定性為不合理缺勤，故財政局局長批示沒有上訴人所指的瑕疵，為此應駁回這份必要訴願。”

44. 司法上訴人對此表示不能接受，也不可能成立。

45. 第30060/DAF/2007號報告『2007年11月16日主管會議決議』第8點「與遲到有關的問題」規定：“享有彈性制的員工，須遵守彈性上下班時間，並沒有遲到的寬限，凡遲到者，將被視為不合理缺勤。又凡因私人理由的遲到，亦將不被視為合理缺勤。倘有關遲到為特殊情況並有充份理由者，由主管考慮是否接納，並作出建議，呈局長審批。在局長未批准前，不可先作補時。”

46. 然而，本案發生的情節，根本不是單純的“遲到事件”。

47. 相對言，是一涉及第55/2005號經濟財政司司長批示所核准的『財政局人員

彈性上下班時間規章』中，司法上訴人在本案的具體事件“隨診”是否違反了『財政局人員彈性上下班時間規章』的往返制度及是否需要因進出辦公地點的打咭制度。

48. 因此，被上訴批示所依據的事實，指控司法上訴人於涉案當天的10:03出現在財政局的行為存在違反性是不能成立的。

49. 因為不能單純以遲到來判斷，而應以在隨診事件出現在彈性上下班時間的制度中，應如何界定遲到的問題。

50. 所以，被上訴批示應被廢止，又或是，應被宣告無效。

51. 第三，關於對法律適用的問題。本案中，除了適用第55/2005號經濟財政司司長批示屬於法律性文件外，對於尚有第30060/DAF/2007號報告『2007年11月16日主管會議決議』及數個「內部通信」所載規定的適用問題，司法上訴人是表示有所疑問。

52. 根據第55/2005號經濟財政司司長批示第一條規定，僅司長作出批示核准載於該批示附件的財政局人員彈性上下班時間規定，且作為該批示的組成部份。

53. 根據第55/2005號經濟財政司司長批示第二條規定，轉授權予財政局局長，以確定須遵守彈性上下班的工作人員。

54. 如沒有理解錯誤，經濟財政司司長作出的第55/2005號批示的轉授權予財政局局長的範圍，僅限於“確定須遵守彈性上下班的工作人員”而已，再沒有其他的授權許可。

55. 那麼，第30060/DAF/2007號報告『2007年11月16日主管會議決議』及數個「內部通信」（包括：42017/DAF-NAG/2007、40265/DAF/2009及42642/DAF/2009等）規定的合法性就存在疑問。

56. 所以，第30060/DAF/2007號報告『2007年11月16日主管會議決議』及數個「內部通信」並非由經濟財政司司長作出，也非由經濟財政司司長轉授權的範圍。

57. 所以，第30060/DAF/2007號報告『2007年11月16日主管會議決議』及數個「內部通信」均屬違法性文件，不能作為被上訴批示所依據的法律文獻。

58. 因此，被上訴批示因以不符合合法性規定的條文作為依據而作出，構成違法性批示，應被廢止，又或是被宣告無效。

59. 再者，根據行政暨公職局於2007年8月20日發給財政局的函件“求診 - 缺勤

的合理解釋 - 補償服務時間”(編號：42017/DAF-NAG/2007)，其內載有代局長根據行政法務司司長的命令，就《澳門公共行政工作人員通則》第108條第4款規定的“求診”(Consulta médica)的概念作出定義及其他規定。

60. 根據該函件所指，簡單而言，“求診”(Consulta médica)分為兩種，一種是“求診”(consulta é prescrita por médica)，另一種是“自行求診”(declaração de consulta médica)，其界定為，前者“求診”(consulta é prescrita por médica)屬於《澳門公共行政工作人員通則》第108條第1款至第3款，而後者“自行求診”(declaração de consulta médica)屬於《澳門公共行政工作人員通則》第108條第4款。

61. 當中，透過『就診證明書』所載的內容予以證明。

62. 《澳門公共行政工作人員通則》第108條第1款至第3款規定，屬於“求診”(consulta é prescrita por médica)時，不得要求工作人員為該等“求診”而引致缺勤的時段作補償。

63. 根據司法上訴人於2015年11月11日向財政局呈交的『就診證明書』，其顯示是“隨診”(consulta por prescrição médica)，即財政局不能要求司法上訴人就涉案當天10:00至10:30作出任何補償。

64. 除非有更好的法律文獻予以支持，否則，行政暨公職局根據行政法務司司長的命令，於2007年8月20日發給財政局的函件“求診 - 缺勤的合理解釋 - 補償服務時間”，就《澳門公共行政工作人員通則》第108條的適用範圍及規定，其法律效力較諸於本案涉及第30060/DAF/2007號報告『2007年11月16日主管會議決議』及數個「內部通信」規定的適用，更具「高位階段」的法律條文及更具「合法性」。

65. 那麼，司法上訴人於2015年11月10日10:03是處於“求診”(consulta é prescrita por médica)的範圍內，因此，不存在遲到的事實。

66. 所以，被上訴批示明顯出現了錯誤適用法律規定的情況，應予被廢止，又或是，被宣告無效。

67. 又或是，倘中級法院不如此理解時，也請予考慮下列的情況：

68. 由於第55/2005號經濟財政司司長批示所核准的『財政局人員彈性上下班時間規章』及《澳門公共行政工作人員通則》並未限制適用上班時間的首十五分鐘寬限時間的規定，故應理解為可予適用。

69. 因而，在這個制度下，對於司法上訴人於2015年11月10日10:03出現在財政局的行為，可適用首十五分鐘寬限時間的規定。

70. 因此，司法上訴人於2015年11月10日10:03出現在財政局的事實，不構成『不合理缺勤』的情況。

71. 所以，被上訴批示因錯誤適用法律而構成嚴重瑕疵，應予被廢止，又或是被宣告無效。

綜上所述，懇請中級法院依法作出審理，裁定上訴成立，對被上訴批示作出廢止，又或是宣告其無效。”

*

Regularmente citada, apresentou a entidade recorrida contestação, formulando as seguintes conclusões alegatórias:

“1. A recorrente, chefia-funcional da DSF com horário flexível, violou a plataforma fixa do horário a que está sujeita, uma vez que não efectuou o registo de entrada na DSF ou no hospital onde tinha consulta até às 10 horas da manhã do dia 10 de Novembro de 2015, tendo-lhe sido aplicada uma falta injustificada.

2. Com efeito, tinha a recorrente uma consulta médica marcada para as 10.30 da manhã desse dia, pelo que poderia a mesma ter registado a sua chegada à DSF até às 10 horas ou ter-se deslocado directamente de casa para a consulta, tendo nesse caso igualmente de efectuar o registo no hospital até às 10 horas,

“conforme o seu horário de serviço”.

3. Ora a recorrente tem como hora de inscrição na declaração de consulta médica 10 horas e 23 minutos e como primeiro registo na DSF nesse dia a entrada às 11 horas e 12 minutos, horas que se encontram registadas e devidamente provadas no processo administrativo.

4. Aliás, não nega a recorrente sequer que tenha chegado depois das 10 horas ao longo da sua p.i., porque bem sabe que passava já dessa hora pelo que não efectuou o registo.

5. Tivesse ela efectuado tal registo e teria um meio de prova inquestionável da hora a que chegou.

6. Assim, obrigou a DSF a consultar o sistema de videovigilância onde igualmente se constata que a recorrente chegou ao serviço depois das 10 horas, concretamente, às 10 horas e 03 minutos, violando pois a plataforma fixa do horário flexível a que está obrigada.

7. De acordo com o ponto 4 da Informação n.º 30060/DAF/07, onde foi deliberado sobre várias questões relativas ao novo sistema de controlo de assiduidade, homologada por despacho da Sr.ª Directora da DSF de 07.12.2007, “o tempo limite de ida do local de trabalho ao da consulta é de 30 minutos, enquanto o regresso será de 60 minutos. (...)”

8. E de acordo com a C.I. n.º 40265/DAF/2009 os 30 minutos de ida e 60 de regresso só serão contabilizados se o trabalhador se deslocar do seu local de trabalho ao hospital procedendo previamente aos registos de ponto de entrada e de saída do serviço ou no caso de

o trabalhador não efectuar esse registo no serviço "terá de registar a sua entrada nesses locais (hospital ou Centro de Saúde), conforme o seu horário de serviço, quer no período da manhã ou da tarde."

9. As citadas Informação e C.I. contêm disposições que se destinaram a resolver dúvidas resultantes da aplicação do Regulamento de horário Flexível, aprovado pelo Despacho do SEF n.º 55/2005, e inserem-se no previsto no n.º 2 do artigo 8º do mesmo, tendo sido aprovadas por despacho de homologação da Directora da DSF.

10. Por outro lado, é do conhecimento da DAF de que não dispõe a recorrente da isenção de registo de ponto das chefias funcionais para efeito de consulta médica a que se refere o n.º (3) d ponto 5 da Informação n.º 30060/DAF/07, uma vez que no caso de lhe ter sido concedida pela sua chefia teria de ter sido comunicada à DAF para efeitos de calculo do tempo de trabalho diário num dia de consulta médica. (uma vez que a recorrente não estão isenta do registo de assiduidade diário, ao contrário do pessoal de direcção e chefia)

11. A verdade é que nunca foi comunicada à DAF tal isenção, nem para a recorrente nem para qualquer outra chefia funcional ou coordenador.

12. Quanto aos 30 minutos que os trabalhadores dispõe para se deslocar ao hospital, tanto existem para consultas prescritas por médico como por iniciativa própria, sendo que a diferença está na obrigatoriedade ou não da compensação posterior do tempo em que esteve ausente do serviço, pelo que não se entende qual a relevância

que o Ofício-Circular n.º 0708200001/DIR da DSAFP possa ter para a presente questão, ofício que apenas esclarece dúvidas existentes sobre a necessidade ou não de compensação do período de ausência em caso de consulta médica, conforme previsto no n.º 4 do artigo 108º do ETAPM.

13. Por fim, relativamente aos 15 minutos de tolerância previstos no artigo 78º, n.º 2 do ETAPM e que segundo a recorrente se lhe aplicaria, uma vez que nem o Despacho do SEF nem o ETAPM impede a sua aplicação aos trabalhadores com horário flexível, tal não corresponde à verdade, uma vez que é o próprio Despacho do SEF que o impede ao estatuir que são "os trabalhadores obrigados ao cumprimento das duas plataformas fixas" previstas no n.º 2 do artigo 3º do Despacho.

14. Além de que as razões que justificam a existência de uma tolerância, ainda que pequena, para quem tem de lidar com a rigidez de um horário fixo, deixam de existir para quem dispõe da possibilidade de chegar ao serviço entre as 8.30 e as 10 horas na parte da manhã e até às 15 horas na parte da tarde, como é o caso da recorrente.

15. Compreende-se que exista essa tolerância diária (e semanal) para atrasos de trabalhadores com horário fixo, atendendo a situações imprevistas que sempre podem acontecer na deslocação para o serviço, não sendo razoável que não previsse a lei pequena uma margem de tolerância nesses casos.

16. Pelo contrário, para quem tem horário flexível a tolerância pode-se dizer que é a própria flexibilidade do horário,

sendo que as plataformas fixas são já o limite último a tal tolerância.

Nestes termos, deve o presente recurso contencioso de anulação ser julgado improcedente, em virtude de não padecer o acto administrativo recorrido dos vícios alegados pela recorrente, mantendo-se, em consequência, o acto praticado em 20 de Junho de 2017.”

*

Notificadas as partes para, querendo, apresentarem alegações facultativas, tendo a recorrente usado desta faculdade e apresentado as seguintes conclusões alegatórias:

“1. 司法上訴人由於不服經濟財政司司長於2017年6月20日的批示，該批示透過財政局於2017年6月29日發出第022/NAJ/DB/2017號通知書所載的資料作出闡述“Concordo com a proposta. Ass. Leong Vai Tac, aos 20.06.2017”及“Da Proposta referida reproduzem-se os fundamentos de facto e de direito que sustentam o presente despacho: , (o chefe da DAF, Chang Tou Keong Michel)” , 故提出本司法上訴。

2. 該批示乃針對司法上訴人A於2016年3月7日呈交的『必要行政訴願』內容而作出。

3. 經過庭審後，司法上訴人認為，下列內容得以證實： 1. 司法上訴人為澳門政府財政局之首席顧問高級技術員，公務員編號為XXX，且自1991年3月25日起擔任公職，距今已差不多有25年； 2. 司法上訴人為澳門政府財政局之首席顧問高級技術員，公務員編號為XXX，且自1991年3月25日起擔任公職，距今已差不多有25年； 3. 在本次事件之前，司法上訴人從未因為任何情況而作出被視為“不合理缺勤”的事宜，也沒有因此而被扣除年資日數；

4. 涉案當日(2015年11月10日)，司法上訴人約定澳門山頂醫院隨診(consulta por prescrição médica)時間為早上10:30 - 見已附於行政卷宗的『就診證明書』；5. 換言之，涉案當日(2015年11月10日)，司法上訴人在約定的隨診(consulta por prescrição médica)時間前三十分鐘，屬於隨診的“去程時間”，以便前往澳門山頂醫院的；6. 司法上訴人於2015年11月10日早上曾回到財政局，當時經監控系統顯示的時間9:59am，但財政局行政處人員卻在庭審過程中，聲稱以監控系統未能反映當日工作人員的打卡時間的真實情況，而調整及認定司法上訴人進入財政局的時間應是“10:03”；8. 為此，針對司法上訴人的這個2015年11月10日10:03認定為“遲到”，及援引第30060/DAF/07號報告書第8項「與遲到有關的問題」規定為依據，並認定司法上訴人遲到『3分鐘事實』違反了彈性上下班時間規章，產生不合理缺勤的效果。

4. 司法上訴人認為，被上訴批示在“多個瑕疵”，包括出現對事實認定的錯誤及錯誤理解法律的情況。

5. 第一項：司法上訴人的遲到是否得到證實？

6. 其情況是：1. 根據卷宗的書證及唯一一名證人在庭審作出聲明，其針對司法上訴人在涉案當天進入財政局的時間作出調整，但從未通知司法上訴人就此事的事實依據及其他可接受的訊息，明顯損害了司法上訴人在此事上的權益，更引致這個“遲到3分鐘事實”蒙上未經確認的情況？2. 事實上，司法上訴人在司法上訴書狀第二十二條也表達不同意遲到的認定；3. 因此，這個未經確認遲到事實的認定，引致財政局局長 閣下於2016年1月8日作出的批示，乃依據一個錯誤的認定的事實狀況，其批示也因此沾有對事實認定的錯誤，構成嚴重的瑕疵，應依法作出廢止；4. 可是，財政局局長 閣下對於司法上訴人亦適時提出的「聲明異議」亦於2016年3月7日作出駁回批示；5. 司法上訴人唯有適時向被上訴實體經濟財政司司長提交了『行政上訴之必要訴願』，以便針對財政局局長於2016年3月7日作出的同意駁回的“批示”提出行政訴願；6. 最終，被上訴實體透過財政局第022/NAJ/DB/2017的通知書，通知被上訴實體已於2017年6月20日作出批示，同意載於第029/NAJ/DB/16號建議書的內容，駁回司法上訴人提出的必要訴願，即被上訴批示；8. 再者，財政局行政處的工作人員如何判斷“時間”的微調，當中的“操作規則”從未向財政局工作人員(包括司法上訴人在內)透

露，甚至難以監察微調是否符合客觀性、公正性及公平性，以及適當及適度原則！9. 因此，有強烈跡象顯示對“遲到3分鐘事實”存在錯誤判斷，使被上訴批示缺乏了充足及無可懷疑的事實支持，導至其沾有嚴重的瑕疵及引致無效，又或是可撤銷售

7. 第二項：若出現工作人員就診的情況，又是否存在遲到的事實？

8. 其申訴依據是：1. 首先，就第30060/DAF/2007號報告『2007年11月16日主管會議決議』中第4點「規範性往返就診時限」的規定 - ““就診”去程(即由工作地點前往就診地點)時限定為30分鐘，回程(即由就診地點返回工作地點)時限定為60分鐘，沒逾時限之情況及補時申請，由部門主管審批，逾時限之情況及補時申請，由部門主管建議，呈局長審批。在司長未批准前，不可先作補時。”；2. 至少，第30060/DAF/2007號報告『2007年11月16日主管會議決議』第4點「規範往返就診時限」並沒有強制規定公務人員必須先回辦工部門，才能前往山頂醫院；3. 同樣地，第55/2005號經濟財政司司長批示所核准的『財政局人員彈性上下班時間規章』，也沒有“強制規定公務人員必須先回辦工部門，才能前往山頂醫院”的規定；4. 那麼，被上訴批示所依據財政局行政暨財政處處長在第029/NAJ/DB/16號建議書第e)項的陳述及法律支持，明顯只是該處長的理解，並非“法律規定”，故不存在任何法律約定力；5. 故此，財政局行政暨財政處處長在第029/NAJ/DB/16號建議書第e)項的陳述必須於涉案當天10:00前到達財政局的事實，存在錯誤認定的情況；6. 所以，被上訴批示依據財政局行政暨財政處處長在第029/NAJ/DB/16號建議書第e)項的內容作出，致使被上訴批示所依據的事實，因為出現錯誤理解而引嚴重瑕疵，應予作出被廢止，又或被宣告無效。

9. 第三項：司法上訴人作為選擇彈性上班的工作人員，事發時是前往山頂醫院求診的，這種情況不屬與遲到事實的關連性是如何規範？

10. 其申訴依據是：1. 根據行政暨公職局於2007年8月20日發給財政局的函件“求診 - 缺勤的合理解釋 - 補償服務時間”(編號：42017/DAF-NAG/2007)，其內載有代局長根據行政法務司司長的命令，就《澳門公共行政工作人員通則》第108條第4款規定的“求診”(Consulta médica)的概念作出定義及其他規定；2. 根據該函件所指，簡單而言，“求診”(Consulta médica)分為兩種，一種是“求診”(consulta é prescrita por médica)，另一種是“自行求診”(declaração de consulta médica)，其界定為，前者

“求診”(consulta é prescrita por médica)屬於《澳門公共行政工作人員通則》第108條第1款至第3款，而後者“自行求診”(declaração de consulta médica)屬於《澳門公共行政工作人員通則》第108條第4款；3. 司法上訴人向財政局行政處呈交的『就診證明書』顯示其為“隨診”(consulta por prescrição médica)；4. 《澳門公共行政工作人員通則》第108條第1款至第3款規定，屬於“求診”(consulta é prescrita por médica)時，不得要求工作人員為該等“求診”而引致缺勤的時段作補償；5. 根據司法上訴人於2015年11月11日向財政局呈交的『就診證明書』，其顯示是“隨診”(consulta por prescrição médica)，即財政局不能要求司法上訴人就涉案當天10:00至10:30作出任何補償；6. 除非有更好的法律文獻予以支持，否則，行政暨公職局根據行政法務司司長的命令，於2007年8月20日發給財政局的函件“求診 - 缺勤的合理解釋 - 補償服務時間”，就《澳門公共行政工作人員通則》第108條的適用範圍及規定，其法律效力較諸於本案涉及第30060/DAF/2007號報告『2007年11月16日主管會議決議』及數個「內部通信」規定的適用，更具「高位階段」的法律條文及更具「合法性」；7. 那麼，司法上訴人於2015年11月10日10:03是處於“求診”(consulta é prescrita por médica)的範圍內，因此，不存在遲到的事實；8. 所以，被上訴批示明顯出現了錯誤適用法律規定的情況，應予被廢止，又或是，被宣告無效。

11. 第四項：第30060/DAF/2007號報告『2007年11月16日主管會議決議』、第40265/DAF/2009號內部通信、第42642/DAF/2009號內容通信的法律效力問題？

12. 其申訴依據是：1. 除了適用第55/2005號經濟財政司司長批示屬於法律性文件外，被上訴批示的適用尚援引第30060/DAF/2007號報告『2007年11月16日主管會議決議』及數個「內部通信」，對此，司法上訴人是表示有所疑問；2. 根據第55/2005號經濟財政司司長批示第一條規定，僅司長作出批示核准載於該批示附件的財政局人員彈性上下班時間規定，且作為該批示的組成部份；3. 根據第55/2005號經濟財政司司長批示第二條規定，轉授權予財政局局長，以確定須遵守彈性上下班的工作人員；4. 如沒有理解錯誤，經濟財政司司長作出的第55/2005號批示的轉授權予財政局局長的範圍，僅限於“確定須遵守彈性上下班的工作人員”而已，再沒有其他的授權許可；5. 那麼，第30060/DAF/2007號報告『2007年

11月16日主管會議決議』及數個「內部通信」（包括：42017/DAF-NAG/2007、40265/DAF/2009及42642/DAF/2009等）規定的合法性就存在疑問；6. 因為，第30060/DAF/2007號報告『2007年11月16日主管會議決議』及數個「內部通信」並非由經濟財政司司長作出，也非由經濟財政司司長轉授權的範圍；7. 由於第55/2005號經濟財政司司長批示所核准的『財政局人員彈性上下班時間規章』及《澳門公共行政工作人員通則》並未限制；8. 所以，第30060/DAF/2007號報告『2007年11月16日主管會議決議』及數個「內部通信」均屬「不生效力的文件」，因為它們都欠缺了法律效力的支持，不能作為被上訴批示所依據的法律文獻；9. 換言之，第30060/DAF/2007號報告『2007年11月16日主管會議決議』及數個「內部通信」的作出，不能出現違反法律的規定，也不可作出超越法律的規定，也不可作為補充法律的規定，因為，它們沒有法律允許作出訂立；10. 因此，被上訴批示因以不符合合法性規定的條文作為依據而作出，構成違反性批示，應被廢止，又或是被宣告無效。

13. 因此，上述四個情況使被上訴批示沾有「對事實認定存在明顯錯誤」的瑕疵及在「適用法律方面」出現的瑕疵的情況，應被廢止，又或被宣告無效。”

*

Por sua vez, formulou a entidade recorrida nas alegações facultativas as seguintes conclusões:

“I. O presente recurso tem por objecto o Despacho do Senhor Secretário para a Economia e Finanças de 20 de Junho de 2017, exarado na Proposta n.º 029/NAJ/DB/16, de 24.11 e notificada à recorrente através do Ofício n.º 022/NAJ/DB/2017, de 29.06, que indeferiu o recurso hierárquico necessário apresentado em 07 de Março de 2016, pelo qual pretendia ver revogado o acto administrativo do Sr. Director dos Serviços de Finanças de 08.01.2016, que considerou como falta injustificada o dia 10 de Novembro de 2015.

II. Nesse dia a recorrente tinha uma consulta por prescrição

médica no Centro Hospitalar Conde de S. Januário às 10.30 minutos.

III. Os trabalhadores com horário flexível da DSF, como é o caso da recorrente, têm de cumprir duas plataformas fixas, sendo a da manhã entre as 10 horas e as 12 horas e 30 minutos, pelo que esses trabalhadores, de acordo com o n.º 2 do artigo 3º do Despacho do SEF n.º 55/2005.

IV. No caso de um trabalhador com horário flexível ter uma consulta médica durante a plataforma fixa da manhã pode registar-se no serviço antes das 10 horas ou ir directamente para o hospital, sendo no entanto diferente a forma como se conta o tempo das deslocações para efeito de apuramento do total do trabalho diário.

V. De acordo com o ponto 4 da Informação n.º 30060/DAF/07, onde foi deliberado sobre várias questões relativas ao novo sistema de controlo de assiduidade, homologada por despacho da Sra. Directora da DSF de 07.12.2007, "o tempo limite de ida do local de trabalho ao da consulta é de 30 minutos, enquanto o regresso será de 60 minutos. (...)"

VI. E mediante a C.I. n.º 40265/DAF/2009 foi esclarecido aos trabalhadores de que forma é contabilizado o tempo de deslocação de ida e regresso ao serviço, no caso de consulta médica.

VII. Aí se esclarece que os 30 minutos de ida e 60 de regresso só serão contabilizados se o trabalhador se deslocar do seu local de trabalho ao hospital procedendo previamente aos registos de ponto de entrada e de saída no serviço, acrescentando-se que, no caso de o trabalhador não efectuar esse registo no serviço "terá de registar a sua entrada nesses locais (hospital ou Centro de Saúde),

conforme o seu horário de serviço, quer no período da manhã ou da tarde.”

VIII. Ou seja, de acordo com as disposições citadas, a recorrente teria de ter registado a sua entrada na DSF até às 10 horas ou registado a sua entrada no hospital igualmente até essa hora.

IX. Do Processo Administrativo resulta provada que no dia em questão a recorrente efectuou o registo de chegada à DSF às 11 horas e 12 minutos. (pág. 136 do P.A.) e no hospital às 10 horas e 23 minutos (pág. 136 verso do P.A.) pelo que violou o regime de horário flexível a que está obrigada, o que motivou que fosse considerada falta injustificada o dia 10 de Novembro de 2015.

X. De acordo com o n.º 3 do artigo 6º do Despacho do SEF n.º 55/2005 “é considerado ausência ao serviço a falta de registo a que se refere o n.º 1”, sendo possível ao trabalhador fazer prova de que existiu “erro ou lapso justificável”.

XI. É normalmente considerado como lapso justificável o esquecimento do registo de entrada ou saída de um trabalhador, pelo que DSF existe um sistema interno de vídeo que permite verificar se os funcionários efectivamente entraram ou saíram do seu local de trabalho sem efectuar o registo.

XII. Tal sistema, na ausência de um registo válido, e apenas nestes casos, permite que se apure também qual a hora que deve ser considerada como entrada ou saída do serviço (conforme o registo em falta), para apuramento do total de trabalho diário.

XIII. Pelo que uma vez que a recorrente não efectuou o

registo até às 10 horas como era sua obrigação, se recorreu às imagens do sistema de vídeo para apuramento da hora de chegada da funcionária e do visionamento do vídeo resulta que a recorrente entrou no edifício da DSF, pela primeira vez nesse dia, às 10 horas e 03 minutos.

XIV. Conforme testemunho do funcionário da Divisão Administrativa e Financeira da DSF que faz o controlo de assiduidade diário da DSF, o registo válido para efeitos de assiduidade é o efectuado através dos aparelhos de controlo de assiduidade em cada subunidade, por impressão digital ou cartão magnético, sendo que a hora constante do vídeo usado para verificar eventuais esquecimentos não está sincronizado com a hora dos aparelhos de registo, havendo diariamente uma pequena discrepância.

XV. Assim, e para efectuar essa sincronização de forma a que a hora do vídeo corresponda à dos aparelhos de registo, sempre que é necessário apurar a hora de chegada ou saída de um trabalhador que não efectuou o registo, torna-se necessário comparar a hora de chegada de um trabalhador que efectuou o registo com a hora de chegada do mesmo trabalhador no sistema de vídeo e assim determinar a diferença de tempo existente entre os 2 sistemas nesse dia, aplicando-se essa diferença à hora constante do vídeo, o que permite assim saber a hora de chegada ou saída do trabalhador exactamente como se tivesse efectuado o registo de ponto.

XVI. E foi assim que se determinou que a hora de chegada da recorrente à DSF foi as 10 horas 03 minutos e 48 segundos, pelo que violou a mesma o regime de horário flexível a que está obrigada.

XVII. Alega também a recorrente que o Despacho do SEF n.º 55/2005, que aprovou o regulamento de horário flexível do pessoal da DSF, seria aquele que se aplica à presente situação, não podendo a Informação n.º 30060/DAF/2007 e as C.I.'s n.ºs 40265/DAF/2009 e 42642/DAF/2009 servir de fundamento para o despacho recorrido.

XVIII. Baseando-se tal interpretação no facto de, segundo a recorrente, o n.º 2 do Despacho do SEF delegar competências no Director da DSF apenas para determinar quais os trabalhadores abrangidos pelo horário flexível.

XIX. Ignorando a recorrente o previsto nas disposições finais (artigo 8º, n.º 2 do Despacho do SEF) onde se dispõe que "as dúvidas resultantes da aplicação do presente regulamento são resolvidas por despacho do Director da DSF."

XX. Uma vez que, como é evidente, não pode um regulamento de horário flexível prever ou englobar todas as matérias e situações que possam surgir da sua aplicação.

XXI. Pelo que, passados 2 anos do início da aplicação do horário flexível, e como resultado da experiência acumulada e das muitas situações dúbias que foram surgindo, se tornou necessário clarificar dúvidas sobre uma série de questões relativas à gestão de pessoal e regime de horário flexível, o que foi feito em 18 pontos constantes da Informação n.º 30060/DAF/07, devidamente homologada por despacho da Sra. Directora da DSF, de 7.12.2007.

XXII. Por outro lado, as comunicações internas a que se refere a recorrente (C.I. n.º 40265/DAF/2009 e C.I. n.º 42642/DAF/2009) são meros meios de dar a conhecer aos trabalhadores

da DSF normas e procedimentos internos, como por exemplo, despachos da Sra. Directora da DSF que os trabalhadores devem conhecer e cumprir.

XXIII. Ou seja, a Informação n.º 30060/DAF/07 insere-se no previsto no n.º 2 do artigo 8º do Despacho do SEF, tendo sido homologada pela Directora da DSF, e as C.I.'s referidas limitam-se a comunicar aos trabalhadores aspectos específicos de despachos da Directora da DSF exarados de acordo com o previsto no Despacho do SEF, para esclarecimento de dúvidas resultantes da aplicação do horário flexível.

XXIV. Do mesmo modo, a C.I. n.º 42017/DAF-NAG/2007 apenas deu a conhecer aos trabalhadores a interpretação dada pela Direcção dos Serviços de Administração e Função Pública (DSAFP) sobre a compensação de tempo de serviço no caso de consulta médica, feita através do Ofício-Circular n.º 0708200001/DIR.

XXV. Aí se informa, resumidamente, que apenas no caso de na Declaração de Consulta Médica constar expressamente, no que se refere à forma de marcação, que se trata de "consulta por iniciativa própria", deve ser exigido ao trabalhador que compense o período em falta, o que já não se exigirá se se tratar de "consulta prescrita por médico".

XXVI. Ora a recorrente apresentou de facto uma declaração de consulta médica prescrita por médico pelo que, de acordo com as orientações constantes do citado Ofício dos DSAFP, não teve de compensar o período em falta. Mas os 30 minutos que os trabalhadores dispõe para se deslocarem ao hospital tanto existem para consultas

prescritas por médico como por iniciativa própria, sendo que a diferença está na obrigatoriedade ou não da compensação posterior do tempo em que esteve ausente do serviço.

XXVII. Relativamente aos 15 minutos de tolerância previstos no artigo 78º, n.º 2 do ETAPM e que segundo a recorrente se lhe aplicaria, uma vez que nem o Despacho do SEF nem o ETAPM impede a sua aplicação aos trabalhadores com horário flexível, tal não corresponde à realidade nem faz qualquer sentido atendendo à finalidade da norma.

XXVIII. Com efeito, dispõe o n.º 2 do artigo 78º do ETAPM que "os atrasos relativamente à hora de início dos trabalhos, nos períodos da manhã ou da tarde, superiores a 15 minutos diários ou 30 semanais dão origem a marcação de falta injustificada", aplica-se tal tolerância a atrasos relativamente à hora de início dos trabalhos nos períodos da manhã (9 horas) ou da tarde (14.30) de acordo com o horário diário de trabalho fixado para a generalidade da Administração e que se encontra previsto no Despacho n.º 21/GM/95, de 15 de Maio.

XXIX. Ora, é compreensível que exista essa tolerância diária e semanal para atrasos de trabalhadores com horário fixo, atendendo a situações imprevistas que sempre podem acontecer na deslocação para o serviço, mas deixa de se justificar para quem dispõe da possibilidade de chegar ao serviço entre as 8.30 e as 10 horas na parte da manhã e até às 15 horas na parte da tarde, como é o caso da recorrente.

XXX. E nesse sentido, ao contrário do que afirma a

recorrente, é o próprio Despacho do SEF que impede a aplicação dos 15 minutos de tolerância previstos no ETAPM ao horário flexível, ao estatuir que são "os trabalhadores obrigados ao cumprimento das duas plataformas fixas" previstas no n.º 2 do artigo 3º do Despacho.

XXXI. Relativamente à isenção de registo de ponto das chefias funcionais para efeito de consulta médica a que se refere o n.º (3) do ponto 5 da Informação n.º 30060/DAF/07, não procede a objecção de que não cuidou a DAF de saber se a recorrente tinha tal isenção, uma vez que, a ser concedia essa isenção e chefias funcionais ou coordenadores, tem a mesma de ser comunicada à DAF para conhecimento, para efeito de calculo do tempo de trabalho diário desses trabalhadores num dia de consulta médica (uma vez que esses trabalhadores não estão isentos do registo de assiduidade diário) não existindo até hoje tal comunicação, nem para a recorrente nem para qualquer outra chefia funcional.

XXXII. Pelo que e em conclusão, ao não registar a sua chegada à DSF como era sua obrigação e tendo chegado às 10 horas e 3 minutos, violou a plataforma fixa matinal prevista para os trabalhadores como horário flexível, facto que constitui fundamento para a aplicação de uma falta injustificada.

Termos em que se requer a V. Exa que o presente recurso seja declarado improcedente sendo, conseqüentemente, mantido o despacho do Senhor Secretário para a Economia e Finanças, de 20 de Junho de 2017, com as devidas conseqüências legais."

Aberta vista ao Digno Procurador-Adjunto do

Ministério Público, foi emitido o seguinte duto parecer:

"Na petição inicial e nas alegações facultativas de fls. 120 a 135 dos autos, a recorrente assacou, ao despacho em causa lançado na Proposta n.º 029/NAJ/DB/2016 (doc. de fls. 182 a 185 do P.A.), a insuficiência da prova, o erro na cognição do facto e o erro na aplicação de direito.

*

Repare-se que a recorrente nunca foi notificada do facto de que o tempo indicado nas fls. 1 a 3 do P.A. tinha sido acertado, nenhum documento nos autos e no P.A. mencionou esse acerto, foi a testemunha quem revelou, pela primeira vez, a conduta de acertar o tempo.

Nestes termos, essa conduta de acerto constitui facto superveniente para a recorrente e ela pode valorá-la como causa de pedir nas alegações facultativas (art. 68º, n.º 3, do CPAC). Sucede que, na nossa óptica, a testemunha não afirmou a exacta e sólida base para proceder ao acerto do tempo.

Sendo assim, na medida em que nas alegações de fls. 120 a 135 dos autos, a entidade recorrida não impugnou os argumentos invocados pela ora recorrente nas alíneas 5.1) a 5.9) das suas alegações, e de acordo com a regra consagrada na primeira parte do art. 54º do CPAC, inclinamos a entender que se verifica in casu a assacada

insegurança da prova.

*

Dispõe peremptoriamente o n.º 2 do art. 78º do ETAPM: Os atrasos relativamente à hora de início dos trabalhos, nos períodos da manhã ou da tarde, superiores a 15 minutos diários ou 30 semanais, dão origem à marcação de falta injustificada. A interpretação contrario sensu permite a inferir que os atrasos inferiores a 15 minutos diários ou 30 semanais não dão luz à falta injustificada, nem carecem de pedir justificação a superior hierárquico.

Com todo o respeito pela opinião diferente, afigura-se-nos que este n.º 2 estabelece imperativamente uma tolerância e não confere poder discricionário a chefes ou dirigentes. Pois, o n.º 4 do art.78º concede ao Chefe do Executivo apenas competência para fixar horários especiais, sem prever que esta tolerância não se aplique aos trabalhadores da Administração abrangidos pelo regime de horários especiais.

Seja como for, o indubitável é que o Despacho do SEF n.º 55/2005 e o Regulamento de Horário Flexível do Pessoal da DSF por si aprovado não toca a tolerância prevista no n.º 2 do art. 78º do ETAPM, e o Sr. SEF não delega ou subdelega, no director da DSF ou em outros órgãos, a competência para reduzir o alcance objectivo ou

subjectivo do n.º 2 acima.

Pois, é a deliberação constante da Informação n.º 30060/DAF/2007 e homologada pelo despacho da directora aí lançada que diz: "8. (與遲到有關的問題) 享有彈性制的員工，須遵守彈性上下班時間，並沒有遲到的寬限，凡遲到者，將被視為不合理缺勤。..... 倘有關遲到為特殊情況並附有充分理由者，由主管考慮是否接納，並作出建議，呈局長審批。" (sublinha nossa)

Dotado da generalidade e abstracção, o despacho da homologação da directora é normativo e, deste modo, incorpora em si um regulamento administrativo. Daí se torna patente e concludente que é esse despacho normativo da Directora da DSF que determina a não aplicação da referida tolerância aos trabalhadores integrados no regime de horário flexível.

Salvo devido e elevado respeito, afigura-se-nos que o "8. (與遲到有關的問題)" infringe directamente as disposições nos n.º 2 e n.º 4 do art. 78º do ETAPM, por isso enferma da ilegalidade da qual o juiz pode conhecer por sua iniciativa e a título de fiscalização incidental (cfr. Acórdãos do Venerando TUI tirados nos Processos n.º 28/2006e n.º 10/2007). Recorde-se que "Salvo disposição legal em sentido diferente, qualquer que seja o tipo de processos, a instância e a fase processual, o tribunal, ao aplicar uma norma, pode apreciar a sua validade, nomeadamente se há violação de norma de hierarquia

superior, oficiosamente ou a pedido, desde que não se encontra esgotado o poder jurisdicional.” (cfr. Acórdão do Venerando TUI tirado no Processo n.º 8/2007)

Ora, assevera brilhantemente, e bem, o Venerando TUI que “Os tribunais da Região estão sujeitos apenas à lei no julgamento. Por isso, se o tribunal entenda no julgamento que a norma que devia ser aplicada viola outra norma de hierarquia mais elevada, o tribunal deve aplicar a norma de hierarquia superior ou outra norma legal, e já não a norma de hierarquia inferior e ilegal.” E que “Se entenda que existe este vício, o tribunal já não pode aplicar a norma que teria de aplicar e reputada agora ilegal, passando a aplicar outra norma legal a fim de julgar a causa de acordo com o pedido de autor.” (cfr. Acórdão do Venerando TUI tirado no Processo n.º 8/2007)

Em esteira da sensata jurisprudência acima aludida, entendemos modestamente que ao caso sub judice não se deve aplicar, por ser ilegal, o sobredito “8. (與遲到有關的問題)” da deliberação homologada pelo despacho da directora lançada na Informação n.º 30060/DAF/2007, mas se aplica o preceito no n.º 2 do art. 78º do ETAPM.

A aplicação do n.º 2 do art. 78º do ETAPM ao vertente caso implica que o despacho em questão é anulável por padecer da violação de lei, traduzida em ofender este segmento legal.

*

Ora, o ponto "4. (規範往返就診時限)" da "deliberação da reunião de chefias" homologada pelo despacho da Directora lançada na Informação n.º 30060/DAF/2007 estipula com clareza: "就診"去程 (即由工作地點前往就診地點) 時限定為30分鐘, 回程 (即由就診地點返回工作地點) 時限定為60分鐘。沒逾時限之情況及補時申請, 由部門主管審批, 逾時限之情況及補時申請, 由部門主管建議, 呈局長審批。在局長未批准前, 不可先做補時。

Acontece que em nome de "根據局長批示所確認的.....", a Comunicação Interna n.º 40265/DAF/09 estabelece uma advertência, no sentido de que "現提醒: 工作人員只有在工作地點到醫院或衛生中心前有記錄上班時間和離開部門時間, 以及就診完成後返回工作地點, 該30分鐘去程和60分鐘回程時間才計入工作時間內。否則, 工作人員必須依照其上班時間到達就診地點。"

Na Informação n.º 30006/DAF/2016 bem como na Proposta n.º 029/ NAJ/DB/2016 (docs. de fls. 95 a 98 e 182 a 185 do P.A.), vem-se defendendo que dessa advertência decorre, no caso sub judice, que a recorrente tinha apenas uma alternativa: 或在就診前離開部門, 按彈性上下班規則, 應有10時前到達的記錄; 又或直接前往醫院, 在這種情況下, 應有10時前到達醫院的記錄。

Sem embargo do devido respeito, parece-nos ser evidente que o referido ponto "4. (規範往返就診時限)" não impõe o dever de comparência no local de consulta médica à hora do início do correspondente horário de trabalho

aos trabalhadores quem possam ir directamente a tal local, sem necessidade da comparência prévia no local de trabalho. Assim, a última parte da dita "advertência" (否則，工作人員必須依照其上班時間到達就診地點) não tem suporte naquele ponto "4. (規範往返就診時限)" e fica além deste.

Não há margem para dúvida de os trabalhadores da DSF sujeitos ao horário normal ou flexível ficarem adstritos a cumprir os limites temporais de 30 e 60 minutos, não podendo excedê-los sem fundamento ponderosamente atendível, sob pena de incorrerem em falta injustificada.

No entanto, inclinamos a entender que o tempo da antecedência da comparência no local da consulta constitui matéria disponível dos trabalhadores que possam ir directamente ao local de consulta médica. Quer isto dizer que, na nossa modesta opinião, esses trabalhadores se dispõem da faculdade de determinar, segundo a sua previdência e conveniência, o tempo da antecedência mais adequada da comparência.

Com efeito, no nosso prisma, não se descortina o interesse público que possa legitimar a última parte da apontada "advertência" (否則，工作人員必須依照其上班時間到達就診地點), então, cabe à Administração respeitar ou, pelo menos, não dificultar a aludida previdência e conveniência.

O que importa apontar é que a última parte daquela "advertência" produz o efeito prático de impor, aos trabalhadores que possam ir directamente ao local de consulta, um dever não consagrado no ponto "4. (規範往返就診時限)", pelo que é ilegal e não pode ser aplicada para efeitos de qualificar a conduta da recorrente na falta injustificada.

Por todo o expendido acima, propendemos pela procedência do presente recurso contencioso."

*

Corridos os vistos, cumpre decidir.

O Tribunal é o competente.

O processo é o próprio.

As partes gozam de personalidade e capacidade judiciárias, são legítimas, estão devidamente representadas e têm interesse processual.

Inexistem outras excepções ou nulidades que obstam ao conhecimento de mérito.

II) FUNDAMENTAÇÃO

Resulta provada dos elementos constantes dos autos, designadamente do processo administrativo, a seguinte matéria de facto com pertinência para a decisão do recurso:

A recorrente começou a trabalhar na função pública desde 25.3.1991, sendo actualmente chefia funcional da Recebedoria da Direcção dos Serviços de Finanças.

De acordo com o Regulamento de horário flexível do Pessoal da Direcção dos Serviços de Finanças, aprovado pelo Despacho do Secretário para a Economia e Finanças n.º 55/2005, passou a ser permitida a flexibilidade de horários para os trabalhadores autorizados a dele beneficiar, de acordo com as seguintes regras:

- a prestação diária de trabalho decorre entre as 8 horas e 30 minutos e as 19 horas, sendo os trabalhadores obrigados ao cumprimento de duas plataformas de fixas: no período da manhã entre as 10 horas e as 12 horas e 30 minutos e no período da tarde entre as 15 horas e 17 horas;

- é igualmente obrigatório que se considere uma hora de intervalo para almoço entre as 12:30 e as 15 horas.

No caso de consultas médicas, os trabalhadores com horário flexível devem seguir as instruções da ordem de serviço n.º 1/DIR/99, nos seguintes termos transcritos:

“1. Os trabalhadores que necessitem de ir a consultas médicas durante o período normal de serviço, devem apresentar documento comprovativo da realização da consulta, devendo o período de tempo de ausência ao serviço ser compensado.

2. A compensação é feita no próprio dia de consulta ou nos dois dias úteis imediatamente a seguir, dependendo do tempo de ausência.

3. O controle dos períodos de tempo em falta é efectuado através do relógio de ponto.

4. Os períodos de ausência por motivo de consulta são tal como até agora, justificados pelo superior hierárquico do trabalhador.”

Na sequência da aprovação e implementação do horário flexível na DSF, foi elaborada a Informação n.º 30060/DAF/2007 contendo a deliberação da reunião de chefias que esclareceu algumas questões relativamente à gestão de pessoal, a qual mereceu despacho de homologação da Directora dos Serviços em 7.12.2007, sendo relevantes para o presente recurso os pontos 4 e 8 da mesma que se transcrevem:

“4. Regulamentação do tempo limite para a ida e volta da consulta médica: o tempo limite de ida do local de trabalho ao da consulta é de 30 minutos, enquanto o regresso será de 60 minutos. Nas situações em que o tempo de ida e volta não seja ultrapassado, o funcionário requererá a compensação de horas, sendo o chefe responsável pela apreciação e aprovação. Quando esse tempo limite, de ida e volta, for excedido, o funcionário requererá a respectiva compensação, cabendo ao chefe elaborar uma proposta e submetê-la à Directora da DSF, para efeitos de apreciação e aprovação, não devendo, no entanto serem as horas compensadas antes da aprovação pela mesma.”;

“8. Questão de atraso: os trabalhadores abrangidos pelo regime

do horário flexível não têm os 15 minutos de tolerância. Os atrasos serão considerados como faltas injustificadas. Mais, os atrasos por motivos pessoais não serão tidos como faltas justificadas. Caso o atraso se reporte a uma situação especial e suficientemente fundamentada, o chefe considerará o seu deferimento ou indeferimento, e submeterá a proposta para aprovação da Directora dos Serviços. Antes da autorização da Directora, não deverá ser feita qualquer compensação de horas.”

No dia 10.11.2015, a recorrente teve uma consulta por prescrição médica no Centro Hospitalar Conde de São Januário às 10:30.

Nesse mesmo dia, e antes da consulta, a recorrente passou pelas instalações dos Serviços de Finanças, por volta das 10:00 da manhã.

E chegou ao hospital às 10:23 da manhã.

A Divisão Administrativa e Financeira daquela Direcção dos Serviços considerou que a recorrente entrou no serviço 3 minutos depois da hora de início do período de trabalho (10:00) e, em consequência, qualificou o tal “atraso” como falta injustificada.

Inconformada, a recorrente deduziu recurso hierárquico para o Exm.º Senhor Secretário para a Economia e Finanças.

Foi elaborada pela Direcção dos Serviços de Finanças a seguinte proposta:

“Assunto: A – Recurso Hierárquico Necessário – Falta Injustificada

PROPOSTA N.º 029/NAJ/DB/2016

Data: 24/11/2016

Exmo. Senhor Director dos Serviços de Finanças,

Em cumprimento do despacho da Sra. Coordenadora do Núcleo de Apoio Jurídico, cumpre informar o seguinte sobre o assunto identificado em epígrafe.

I. Do Recurso Hierárquico Necessário – Pressupostos processuais

Nos termos que constam do requerimento dirigido ao Senhor Secretário para a Economia e Finanças, que deu entrada no dia 7 de Março de 2016, vem A recorrer hierarquicamente do despacho do Dr. Director dos Serviços de Finanças, de 8 de Janeiro de 2016, que considerou injustificada a falta dada no dia 10 de Novembro de 2015.

O recurso é tempestivo, porque apresentado dentro do prazo de 30 dias previsto no n.º 1 do artigo 155º do Código do Procedimento Administrativo (CPA), conjugado com o n.º 1 do artigo 151º do mesmo diploma. A interposição do presente recurso suspende a eficácia do acto recorrido, ao abrigo do disposto no n.º 1 do artigo 157º do CPA.

II. Fundamentos do recurso

1. A recorrente alega que, de acordo com as regras do horário flexível a que está sujeita, uma vez que tinha consulta no Hospital Conde S. Januário marcada para as 10.30 horas, podia ter-se dirigido directamente para o Hospital sem passar antes no serviço, pelo que não se pode dizer que tenha chegado atrasada ao serviço às 10.03 horas, onde apenas veio buscar o telemóvel.

2. Alega também que o atraso de 3 minutos não violou o regulamento do horário flexível, uma vez que o disposto na alínea 8) da informação n.º

30060/DAF/07, invocado pela Chefe Substituta da DAF, difere do conteúdo das comunicações internas n.º 40265/DAF/2009 e 42642/DAF/2009, as quais devem prevalecer por ser mais recentes.

III. Apreciação

1. De acordo com o Regulamento de horário flexível do Pessoal da Direcção dos Serviços de Finanças, aprovado pelo Despacho do Secretário para a Economia e Finanças n.º 55/2005, passou a ser permitida a flexibilidade de horários para os trabalhadores autorizados a dele beneficiar, de acordo com as seguintes regras:

- A prestação diária de trabalho decorre entre as 8 horas e 30 minutos e as 19 horas, sendo os trabalhadores obrigados ao cumprimento de duas plataformas fixas, entre as 10 horas e as 12 horas e 30 minutos e entre as 15 horas e as 17 horas.

- É igualmente obrigatório que se considere uma hora de intervalo para almoço entre as 12.30 e as 15 horas.

A violação da plataforma fixa quer à entrada quer à saída será considerada como atraso ou saída antes do tempo.

No caso de consultas médicas, os trabalhadores com horário flexível devem seguir as instruções da Ordem de Serviço n.º 1/DIR/99, a qual se refere às regras de compensação do tempo de ausência por esse motivo.

Na sequência da aprovação e implementação do horário flexível na DSF foi elaborada a Informação n.º 30060/DAF/2007 contendo a deliberação da reunião de chefias que esclareceu algumas questões relativamente à gestão de pessoal, a qual mereceu despacho de homologação da Senhora Directora dos Serviços de 07.12.2007, sendo relevantes para a presente questão as partes dos pontos 4 e 8 da mesma que se transcrevem, a saber:

“4. Regulamentação do tempo limite para a ida e volta da consulta médica:

O tempo limite de ida do local de trabalho ao da consulta médica é de 30 minutos, enquanto que o regresso será de 60 minutos. (...)

8. Os trabalhadores abrangidos pelo regime do horário flexível não têm os 15 minutos de tolerância. Os atrasos serão qualificados como faltas injustificadas. Mais, os atrasos por motivos pessoais não serão tidos como faltas justificadas. Caso o atraso se reporte a uma situação especial e suficientemente fundamentada, o chefe considerará o seu deferimento ou indeferimento e submeterá a proposta para aprovação da Directora dos Serviços. (...)

É ainda invocado pela recorrente o conteúdo das comunicações internas n.º 40265/DAF/2009 e 42642/DAF/2009, que alega serem em sentido contrário do supra citado ponto 8 da Informação n.º 30060/DAF/2007 e que deviam prevalecer por serem mais recentes.

Dispõe a C.I. n.º 40265 o seguinte: “Conforme vem mencionado no ponto 4 da Informação n.º 30060/DAF/2007 (...) *“o tempo limite de ida do local de trabalho ao da consulta à de 30 minutos, enquanto que o regresso será de 60 minutos”* (...), vimos por este meio lembrar que esses 30 minutos de ida e 60 de volta só serão contabilizados se o trabalhador se deslocar do seu local de trabalho, ao Hospital ou ao centro de Saúde, ou vice versa, procedendo previamente ao registos de ponto de entrada e de saída do serviço. Caso contrário, o trabalhador terá de registar a sua entrada nesses locais, conforme o seu horário de serviço, quer no período da manhã ou da tarde. (...)”

Por seu lado, a C.I. n.º 42642/DAF/2009 refere-se à realização de compensação de tempo de ida e volta de consulta prescrita por médico a trabalhadores sem horário flexível. (horário especial A e B e horário rígido)

2. De acordo com as regras supra citadas, resulta claro que, da parte da

manhã o trabalhador tem duas alternativas caso tenha uma consulta médica às 10.30, como no caso em análise: ou se desloca ao serviço antes da consulta e de acordo com as regras do horário flexível tem de registar a chegada antes das 10 horas ou vai directamente para o hospital, mas nesse caso também tem de registar-se no hospital antes das 10 horas. Ora sucede que a funcionária até as 10 horas não se registou nem no serviço (chegou às 10.03 conforme o registo de vídeo) nem no hospital, pelo que violou a plataforma fixa a que está obrigada.

Por outro lado, como se disse, os trabalhadores abrangidos pelo horário flexível não tem os 15 minutos de tolerância sendo os seus atrasos qualificados como faltas injustificadas. Este entendimento presente no ponto 8 da Informação n.º 30060/DAF/2007, resulta do facto de se considerar que o horário flexível em si mesmo já atribui ao trabalhador uma tolerância de uma hora relativamente à hora de entrada de manhã (das 9 às 10 horas) e de meia hora relativamente à parte da tarde (das 14.30 às 15 horas), não sendo aceites mais atrasos ou tolerâncias, excepto em casos muito excepcionais devidamente fundamentados.

As regras presentes nas C.I.s citadas pela recorrente em nada contrariam este entendimento, uma vez que se referem especificamente ao modo de conjugar o horário flexível com as deslocações a consultas médicas, não se prevendo excepções às regras do horário flexível nem quaisquer outras tolerâncias, como parece insinuar a recorrente. Do que se trata é de fixar limites de tempo para a ida e regresso de consultas médicas, bem como das regras para a contagem do tempo para efeitos de compensação.

Assim, e porque violou a trabalhadora as regras do horário flexível a que está obrigada, foi qualificado o seu atraso como falta injustificada, não padecendo o despacho do Sr. Director da DSF dos vícios invocados pela recorrente, pelo que deve

o presente recurso hierárquico ser indeferido.

結論 CONCLUSÕES:

a) 第55/2005號經濟財政司司長批示核准財政局人員彈性上下班時間規章，許可獲准受惠該規章的工作人員按下列規則彈性上下班:

De acordo com o Regulamento de horário flexível do Pessoal da Direcção dos Serviços de Finanças, aprovado pelo Despacho do Secretário para a Economia e Finanças n.º 55/2005, passou a ser permitida a flexibilidade de horários para os trabalhadores autorizados a dele beneficiar, de acordo com as seguintes regras:

- 每天工作時間8時30分至19時，而工作人員必須遵守兩個固定時段：即10時至12時30分及15時至17時。

A prestação diária de trabalho decorre entre as 8 horas e 30 minutos e as 19 horas, sendo os trabalhadores obrigados ao cumprimento de duas plataformas fixas, entre as 10 horas e as 12 horas e 30 minutos e entre as 15 horas e as 17 horas.

- 同時必須考慮在12時30分至15時之間小息1小時以進午膳。

É igualmente obrigatório que se considere uma hora de intervalo para almoço entre as 12.30 e as 15 horas,

b) 凡未能遵守固定工作時段，分別按上、下班時間可視為遲到或早退。

A violação da plataforma fixa quer à entrada quer à saída será considerada como atraso ou saída antes do tempo.

c) 經核准規章及在財政局推行彈性上下班時間後，載於第30060/DAF/2007號報告書內的主管會議決議解釋了涉及人事管理的某些問題:

Na sequência da aprovação e implementação do horário flexível na DSF foi elaborada a Informação n.º 30060/DAF/2007 contendo a deliberação da reunião de chefias que esclareceu algumas questões relativamente à gestão de pessoal, a saber:

“4. 規範往返就診時限:

Regulamentação do tempo limite para a ida e volta da consulta médica:

就診去程(即由工作地點前往就診地點)時限定為30分鐘，回程(即由就診地點返回工作地點)時限定為60分鐘。(.....)

O tempo limite de ida do local de trabalho ao da consulta médica é de 30 minutos, enquanto que o regresso será de 60 minutos. (...)

8. 享有彈性制的員工，須遵守彈性上下班時間，並沒有遲到的寬限，凡遲到者，將被視為不合理缺勤。又凡因私人理由的遲到，亦將不被視為合理缺勤。倘有關遲到為特殊情況並附有充份理由者，由主管考慮是否接受，並作出建議，呈局長審批。(.....)

Os trabalhadores abrangidos pelo regime do horário flexível não têm os 15 minutos de tolerância. Os atrasos serão qualificados como faltas injustificadas. Mais, os atrasos por motivos pessoais não serão tidos como faltas justificadas. Caso o atraso se reporte a uma situação especial e suficientemente fundamentada, o chefe considerará o seu deferimento ou indeferimento e submeterá a proposta para aprovação da Directora dos Serviços. (...)

d) 關於這個問題，第40265號內部通信規定如下：“根據(.....)第30060/DAF/2007號報告，其上第四點，『由工作地點前往就診地點時限為30分鐘，由就診地點返回工作地點時限為60分鐘.....』。『現提醒：工作人員只有在工作地點到醫院或衛生中心前有記錄上班時間和離開部門時間，以及就診完成後返回工作地點，該30分鐘去程和60分鐘回程時間才計入工作時間內。否則，工作人員必須依照其上班時間到達就診地點。(.....)』”

Relevante para a questão, dispõe ainda a C.I. n.º 40265 o seguinte: “Conforme vem mencionado no ponto 4 da Informação n.º 30060/DAF/2007 (...) “o tempo limite de ida do local de trabalho ao da consulta è de 30 minutos, enquanto

que o regresso será de 60 minutos” (...), vimos por este meio lembrar que esses 30 minutos de ida e 60 de volta só serão contabilizados se o trabalhador se deslocar do seu local de trabalho, ao Hospital ou ao centro de Saúde, ou vice versa, procedendo previamente ao registos de ponto de entrada e de saída do serviço. Caso contrário, o trabalhador terá de registar a sua entrada nesses locais, conforme o seu horário de serviço, quer no período da manhã ou da tarde. (...)”

e) 根據上述規則，若如分析中的個案在10時30分就診，工作人員有兩個選擇：或在就診前離開部門，按彈性上下班規則，應有10時前到達的記錄；又或直接前往醫院，在這種情況下，也應有10時前到達醫院的記錄。但是，事實是工作人員直至10時既沒有部門記錄（錄影記錄10時3分到達），也沒有醫院記錄，為此沒有遵守必須遵守的固定工作時段。

De acordo com as regras supra citadas, o trabalhador tem duas alternativas caso tenha uma consulta médica às 10.30, como no caso em análise: ou se desloca ao serviço antes da consulta e de acordo com as regras do horário flexível tem de registar a chegada antes das 10 horas ou vai directamente para o hospital, mas nesse caso também tem de registar-se no hospital antes das 10 horas. Ora sucede que a funcionária até as 10 horas não se registou nem no serviço (chegou às 10.03 conforme o registo de vídeo) nem no hospital, pelo que violou a plataforma fixa a que está obrigada.

f) 工作人員因沒有遵守必須遵守的彈性上下班時間，其遲到被定性為不合理缺勤，故財政局局長批示沒有上訴人所指的瑕疵，為此應駁回這份必要訴願。

Assim, e porque violou a trabalhadora as regras do horário flexível a que está obrigada, foi qualificado o seu atraso como falta injustificada, não padecendo o despacho do Sr. Director da DSF dos vícios invocados pela recorrente, pelo que deve

o presente recurso hierárquico ser indeferido.”

Sobre tal proposta recaiu o seguinte despacho do Exm.º Secretário para a Economia e Finanças:

“同意建議。”

*

Vejam os vícios invocados pela recorrente.

Do suposto erro nos pressupostos

Entende a recorrente que o despacho recorrido padece de erro nos pressupostos, na medida em que ficou com dúvidas se a recorrente teria chegado antes ou depois das 10 horas da manhã.

Ora bem, quanto a essa questão, dúvidas não restam de que a recorrente não chegou a picar o ponto, daí que não se pode retirar do aparelho a hora em que a recorrente entrou nas instalações dos Serviços de Finanças.

Foi dito pela entidade recorrida que se recorreu às imagens do sistema de vídeo para apurar a hora de chegada da recorrente. Mais precisamente, segundo o depoimento do funcionário da Divisão Administrativa e Financeira da DSF que fazia o controlo de assiduidade diário, referiu que normalmente o registo das entradas e saídas era efectuado através dos aparelhos de registo de assiduidade em cada subunidade, por impressão digital ou cartão magnético, mas em relação aos trabalhadores que

por esquecimento não picaram o ponto, costumava recorrer-se às imagens do sistema de vídeo para apurar a hora de chegada da recorrente.

Mas como disse a testemunha, a hora constante do sistema de vídeo não estava sincronizada com a hora dos aparelhos de registo de assiduidade, havendo diariamente uma pequena discrepância. Por isso, para apurar se o funcionário que não logrou picar o ponto teria ou não chegado atrasado, costumava comparar a hora de chegada de um outro trabalhador que picou o ponto, com a hora de chegada do funcionário em causa, para ver qual a hora de chegada deste último.

No caso vertente, referiu a testemunha que foi desta forma que verificou a recorrente ter chegado atrasada, ou melhor, às 10:03:48.

Em nossa opinião, para além de ser um método bastante atrasado, julgamos não ser essa a melhor forma para apurar, com certeza e segurança, a hora de entrada exacta dos funcionários.

Em boa verdade, como a hora constante do sistema de vídeo não está sincronizada com a hora dos aparelhos de registo de assiduidade, havendo todos os dias uma pequena discrepância, e mesmo que se recorra a método de comparação, também não podemos comprovar que a recorrente teria necessariamente chegado atrasada.

Como se disse, para além de ser bastante atrasado, aquele método de comparação não permite chegar um juízo de convicção seguro.

Sinceramente, segundo as regras de experiência comum, as pessoas podem não caminhar à mesma velocidade, sendo assim, como se pode afirmar que a situação do fulano A, por exemplo, por ter entrado nas instalações das Finanças às 9:55 (de acordo com a hora constante do sistema de vídeo) e picado o ponto às 9:59 (segundo a hora constante do aparelho de registo de assiduidade), seria igual à da recorrente. Perguntamos nós, tendo-se verificado que a recorrente entrou nas instalações às 9:59 de acordo com a hora constante do vídeo, por que não se considerou que a mesma teria chegado ao serviço às 10:00, ou às 10:01 e 10:02, mas sim às 10:03? Só porque se verificou que a diferença de tempo de outro trabalhador era x minutos e y segundos, então se deduzia que a recorrente teria igualmente chegado x minutos e y segundos atrasada?! Não pode ser assim, pois, essa prova é falível, insegura e pouco científica.

Nestes termos, havendo sérias dúvidas sobre o facto de que a recorrente teria (ou não) chegado ao serviço pelas 10:03, procede o recurso nesta parte, por padecer o despacho recorrido erro nos pressupostos de facto.

*

Do alegado vício de violação de lei

Invoca a recorrente que o despacho recorrido padece do vício de violação de lei, por entender que mesmo havendo atraso, é aplicável aos trabalhadores da função pública, mesmo com horário flexível, o regime de 15 minutos de tolerância previsto no n.º 2 do artigo 78.º do ETAPM.

Quanto a essa questão, aderimos completamente à posição defendida pelo Digno Procurador-Adjunto do Ministério Público que a seguir se transcreve:

“Com todo o respeito pela opinião diferente, afigura-se-nos que este nº 2 estabelece imperativamente uma tolerância e não confere poder discricionário a chefes ou dirigentes. Pois, o nº 4 (leia-se nº 7) do artigo 78º concede ao Chefe do Executivo apenas competência para fixar horários especiais, sem prever que esta tolerância não se aplique aos trabalhadores da Administração abrangidos pelo regime de horários especiais.

Seja como for, o indubitável é que o Despacho do SEF n.º 55/2005 e o Regulamento de Horário Flexível do Pessoal da DSF por si aprovado não toca a tolerância prevista no nº 2 do art. 78º do ETAPM, e o Sr. SEF não delega ou subdelega, no director da DSF ou em outros órgãos, a competência para reduzir o alcance objectivo ou subjectivo do nº 2 acima.

...

Dotado da generalidade e abstracção, o despacho da homologação da directora é normativo e, deste modo, incorpora em si um

regulamento administrativo. Daí se torna patente e concludente que é esse despacho normativo da Directora da DSF que determina a não aplicação da referida tolerância aos trabalhadores integrados no regime de horário flexível.

...

Ora, assevera brilhantemente, e bem, o Venerando TUI que “Os tribunais da Região estão sujeitos apenas à lei no julgamento. Por isso, se o tribunal entenda no julgamento que a norma que devia ser aplicada viola outra norma de hierarquia mais elevada, o tribunal deve aplicar a norma de hierarquia superior ou outra norma legal, e já não a norma de hierarquia inferior e ilegal.” E que “Se entenda que existe este vício, o tribunal já não pode aplicar a norma que teria de aplicar e reputada agora ilegal, passando a aplicar outra norma legal a fim de julgar a causa de acordo com o pedido de autor.” (cfr. Acórdão do Venerando TUI tirado no Processo n.º 8/2007)”

Tendo presente as considerações supra tecidas pelo Digno Procurador-Adjunto, cuja explanação sufragamos inteiramente, entendemos que o ponto 8 da Informação n.º 30060/DAF/07, na parte em que considerou que os trabalhadores abrangidos pelo regime do horário flexível não pudessem beneficiar dos 15 minutos de tolerância, homologada por despacho da Directora dos Serviços de Finanças, é ilegal e, em consequência, enferma o despacho recorrido de vício de violação de lei por ofender o disposto no n.º 2 do artigo 78.º do ETAPM então vigente.

*

Assaca ainda a recorrente ao despacho recorrido

vício de violação de lei, na parte em que obrigava a recorrente, ainda que tenha consulta médica marcada para as 10:30, a registar a sua chegada ao serviço até às 10 horas da manhã ou chegar ao hospital até essa hora.

Ora bem, dispõe o ponto 4 da Informação n.º 30060/DAF/07, homologada por despacho da Directora dos Serviços de Finanças, que “o tempo limite de ida do local de trabalho ao da consulta é de 30 minutos, enquanto o regresso será de 60 minutos; nas situações em que o tempo de ida e volta não seja ultrapassado, o funcionário requererá a compensação de horas, sendo o chefe responsável pela apreciação e aprovação.”

Segundo a referida disposição normativa, são concedidos aos trabalhadores 30 minutos de ida ao hospital e 60 minutos de regresso ao serviço, sendo o funcionário obrigado a compensar esse tempo de deslocação, conforme o caso.

A nosso ver, a ideia que está por trás da norma é simplesmente conceder tempo suficiente aos trabalhadores da função pública para ir a consulta médica, sendo 30 minutos de ida e 60 minutos de regresso, mas aquele que gozou desta faculdade terá que compensar ou não o tempo despendido nas deslocações, conforme o caso.

Contudo, nada obriga os trabalhadores a voltar primeiro ao próprio serviço para registar a sua chegada, e só depois é que podem gozar aquele período de tempo

para ir ao hospital.

Como observa o Digno Procurador-Adjunto, e bem, o referido ponto 4 da Informação n.º 30060/DAF/07 não impõe aos trabalhadores o dever de comparência no local de consulta médica até à hora de início conforme o horário de trabalho, antes podendo os mesmos irem directamente ao local de consulta, sem necessidade de comparência prévia no local de trabalho.

Posto isto, por não estar a recorrente obrigada a comparecer previamente no serviço antes das 10:00, na medida em que chegou ao hospital às 10:23 da manhã, verificada não está a alegada falta injustificada, procedendo, assim, as razões aduzidas pela recorrente.

Por tudo o que se disse, há-de julgar procedente o recurso, anulando o despacho recorrido.

III) DECISÃO

Face ao exposto, acordam em julgar **procedente** o recurso contencioso interposto pela recorrente e, em consequência, **anulando o acto administrativo impugnado**.

Sem custas face à isenção subjectiva da entidade recorrida.

Registe e notifique.

RAEM, 16 de Maio de 2019

Tong Hio Fong

Lai Kin Hong

Fong Man Chong

Mai Man Ieng