

SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO | ADMINISTRATIVO

Acórdão

Processo

0241/16.9BECBR

Data do documento

10 de março de 2022

Relator

Fonseca Da Paz

DESCRITORES

Horário flexível > Enfermeiro

SUMÁRIO

I - O período normal de trabalho diário dos enfermeiros é de 35 horas semanais, organizadas em turnos de jornada contínua, distribuído por 5 dias de uma semana que começa na segunda-feira e termina no domingo, devendo, em cada período de 4 semanas, pelo menos um dos dias de descanso coincidir com o sábado ou domingo.

II - Assim, é conforme à lei o pedido formulado por uma enfermeira de fixação de horário flexível nos termos do art.º 56.º, do Código do Trabalho, pelo qual se solicita que o horário de trabalho seja fixado dentro de determinado intervalo horário diário e apenas de segunda a sexta-feira.

III - A entidade empregadora quando considere que a não prestação de serviço em todos os fins de semana do ano afecta o funcionamento do serviço de um modo que não é possível, com os recursos humanos disponíveis, reorganiza-lo, deve explicar fundamentamente essas razões imperiosas de recusa. Nos termos do art.º 57.º, n.º 2, do Código do Trabalho.

TEXTO INTEGRAL

ACORDAM NA SECÇÃO DE CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DO SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO:

1. COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO (CITE), inconformada com o acórdão do TCA-Norte que negou provimento ao recurso que interpusera da sentença do TAF de Coimbra, que julgara procedente a acção administrativa contra ela intentada pelo **CENTRO HOSPITALAR E UNIVERSITÁRIO DE COIMBRA, EPE** (CHUC) e em que era contra-interessada A....., dele recorreu para este STA, formulando, na respectiva alegação, as seguintes conclusões:

“**A)** O presente recurso de revista fundamenta-se, nos termos dos n.ºs 1 e 2 do artigo 150.º do CPTA, e dos n.ºs 1 e 2 do artigo 672.º do CPC, aplicável por força do n.º 3 do artigo 140-º do CPTA.

B) Efetivamente, está em causa a apreciação de uma questão que, pela sua relevância jurídica e social – como são os dias de descanso semanal, elementos que podem constar do pedido de horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares, previsto nos artigos 56.º e 57.º - se reveste de importância fundamental, por estarem em causa os princípios constitucionais da igualdade e da conciliação da atividade profissional com a vida familiar, e, também, porque a admissão do presente recurso é claramente necessária para uma melhor aplicação do direito, face à interpretação do n.º 2, do artigo 56.º do CT, constante do acórdão recorrido, que a ora recorrente considera inconstitucional, por violar os princípios consagrados, respetivamente nos artigos 13.º e 59.º, n.º 1, alínea b) da CRP.

C) Acresce a circunstância do acórdão recorrido estar em contradição com o Acórdão da Relação de Évora, de 11.07.2019, já transitado em julgado no domínio da mesma legislação e sobre a mesma questão fundamental de direito, referida no número anterior, proferido no âmbito do Processo n.º 3824/18.9T8STB.E.1, como doc. 1, disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/31767ab3e6c84999802584730036bbc0?OpenDocument>

D) Na emissão do parecer n.º 29/CITE/2016, “sub judice”, a CITE observou todos os requisitos legais, face aos elementos constantes do processo de intenção de recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível a trabalhadora com responsabilidades familiares, cujo período normal de trabalho diário, a que se refere o n.º 2 do artigo 56.º do CT, não distingue os dias da semana, pelo que não exclui a possibilidade de escolha do dia ou dias de descanso semanal.

E) Na verdade, os artigos 198.º e 200.º do CT definem os conceitos de período normal de trabalho e de horário de trabalho, que estão subjacentes à definição de horário flexível, a que aludem os artigos 56.º e 57.º do CT.

F) Com efeito, o artigo 198.º do CT refere que “o tempo de trabalho que o trabalhador se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana, denomina-se período normal de trabalho”.

G) E o n.º 1 do artigo 200.º do CT dispõe que se entende “por horário de trabalho a determinação das horas de início e termo do período normal de trabalho diário e do intervalo de descanso, bem como do descanso semanal.” E, o n.º 2 do mesmo artigo estabelece que “o horário de trabalho delimita o período normal de trabalho diário e semanal”.

H) Nesse sentido, ensina o prof. Monteiro Fernandes que “o horário de trabalho compreende não só a indicação das horas de entrada e de saída do serviço, mas também a menção do dia de descanso semanal e dos intervalos de descanso” [pág. 336 da 12.ª edição (220), da sua obra “Direito do Trabalho”].

I) O artigo 56º do CT é um corolário do princípio da conciliação da actividade profissional com a vida familiar, consagrado na alínea b) do nº 1 do artigo 59º da Constituição da República Portuguesa (CRP), pelo que essa conciliação não é restrita, nem pode ser restrita a um dia da semana, pois, como é do conhecimento geral, as creches e os infantários estão normalmente encerrados aos sábados, domingos e feriados e a conciliação da actividade profissional com a vida familiar não se faz apenas a determinado dia da semana, mas em todos os dias da semana, sobretudo quando o período normal de trabalho abrange todos os dias da semana e é permanente, como no caso “sub judice”.

J) Ora, o nº 2 do artigo 56º do CT, quando 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”, não distingue o dia da semana, pelo que onde o legislador não distingue não cabe ao intérprete distinguir.

K) Assim, abrangendo o período normal de trabalho todos os dias da semana, como no caso em apreço, é natural que o/a requerente da prestação de trabalho em horário flexível possa escolher o dia ou dias de descanso semanal, em virtude da necessidade de conciliar a sua actividade profissional com a sua vida familiar, também a esse ou a esses dias.

L) Aliás, o n.º 4 do artigo 56.º do CT dispõe que “o trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode efetuar até seis horas consecutivas de trabalho e até 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”.

M) Nos termos do nº 3 do artigo 127.º, alínea b) do nº 2 do artigo 212.º e do nº 2 do artigo 221.º todos do CT, aplicáveis, também, aos/às trabalhadores/as em funções públicas, por força do artigo 4º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei nº 35/2014, de 20 de junho, e, em conformidade, com o correspondente princípio, consagrado na já referida alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da CRP, a entidade empregadora deve proporcionar ao/à trabalhador/a condições de trabalho que favoreçam a conciliação da actividade profissional com a vida familiar e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar ao/à trabalhador/a essa mesma conciliação, e, na medida do possível, os turnos devem ser organizados de acordo com os interesses e as preferências manifestadas pelos/as trabalhadores/as.

N) Nos termos do nº 1 do artigo 24.º do CT, o/a trabalhador/a tem direito à igualdade de oportunidades e de tratamento designadamente, no que se refere às condições de trabalho, não podendo ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão, nomeadamente, da situação familiar, situação económica, ou condição social, ou, acrescenta-se, da actividade profissional, devendo o Estado promover a igualdade de acesso a tais direitos.

O) E, nos termos do n.º 1 do artigo 25.º do CT “o empregador não pode praticar qualquer discriminação, direta ou indireta, em razão nomeadamente dos fatores referidos no n.º 1 do artigo anterior”.

P) Tais normas decorrem dos princípios constitucionais consagrados na alínea d) do artigo 9º e no artigo 13.º, ambos da CRP.

Q) Isto significa que os/as trabalhadores/as que têm uma atividade profissional cujo período normal de trabalho pode abranger todos os dias da semana, como no caso “sub judice”, não podem ser discriminados/as, relativamente aos/às trabalhadores/as cuja atividade profissional abrange apenas os dias úteis de 2ª a 6ª feira, e, portanto, não necessitam de escolher o dia ou dias de descanso semanal.

R) Os/as referidos/as trabalhadores/as que têm uma atividade profissional cujo período normal de trabalho pode abranger todos os dias da semana, também, não podem ser discriminados/as relativamente aos/às trabalhadores/as que, tendo, igualmente, uma atividade profissional que abranja todos os dias da semana, têm uma situação familiar, ou uma situação económica, ou uma condição social que lhes permita ter outros recursos para conciliar a sua atividade profissional com a sua vida familiar.

S) Face ao que antecede, o entendimento do acórdão recorrido (em 6, l, m, n, s, v, w) segundo o qual “os n.ºs 2 e 3 do artigo 56.º do CT não concedem ao trabalhador a faculdade de escolha dos dias da semana em que presta trabalho ou em que se verifica o descanso semanal”, é inconstitucional por violar expressamente os princípios da igualdade e da conciliação da atividade profissional com a vida familiar, consagrados, respetivamente nos artigos 13º, e 59.º, n.º 1, alínea b) da CRP.

T) E contrariamente ao que refere o acórdão recorrido (em 6, n): “... o trabalhador teria margem para organizar o horário de trabalho a seu bel prazer, de acordo com interesses pessoais...”, o trabalhador apenas tem direito, nos termos do artigo 56º e 57º do CT a solicitar / requerer o horário flexível à sua entidade empregadora, dentro de certos limites, que são os limites previstos na lei, como por exemplo, o estabelecido no citado n.º 4 do artigo 56.º do CT.

U) E, também, inversamente ao que diz o acórdão recorrido (em 6, o): “a noção de conciliação implica, desde logo, que os interesses da entidade empregadora sejam contabilizados com a situação do trabalhador ..., e não aniquilados”, “o empregador pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável”, nos termos do n.º 2 do artigo 57.º do CT.

V) Ao fazer um pedido mais alargado, escolhendo também o dia ou dias de descanso semanal, o/a trabalhador/a possibilita à entidade empregadora, se for este o caso, apresentar mais e melhores

fundamentos que demonstrem que as exigências imperiosas do seu funcionamento ou a impossibilidade de substituir o/a trabalhador/a, para justificar a recusa do pedido de horário flexível, o que, no caso em análise, não sucedeu.

W) Quanto à decisão de condenar “a Entidade Demandada (a CITE) a emitir (outro) parecer prévio no sentido de que os n.ºs 2 e 3 do artigo 56.º do CT apenas permite ao trabalhador escolher os limites diários do trabalho e não os dias da semana em que trabalha”, tal decisão viola os princípios constitucionais da liberdade de expressão e da liberdade de consciência a que aludem, respetivamente, os artigos 37.º e 41.º da CRP, relativamente aos membros da CITE, que votaram o parecer n.º 29/CITE/2016, “sub judice”.

X) Assim, face ao exposto e pelo que será doutamente suprido por V. Exas., deve:

1. Admitir-se o presente recurso de revista, por estar em causa a apreciação de uma questão que, pela sua relevância jurídica e social, se reveste de importância fundamental e porque essa admissão é claramente necessária para uma melhor aplicação do direito, a que acresce a circunstância do acórdão recorrido estar em contradição com outro acórdão, já transitado em julgado.

2. Dar provimento ao presente recurso, em virtude da falta de fundamentação legal do acórdão recorrido, por não ter aplicado bem os preceitos referidos nas alíneas anteriores, devendo interpretar-se e aplicar-se no sentido aí expresso, anulando-se o acórdão recorrido, por violar os princípios constitucionais da igualdade e da conciliação da atividade profissional com a vida familiar e por constituir uma discriminação em razão da atividade profissional, da situação familiar, da situação económica, e/ou da condição social dos/as trabalhadores/as, substituindo-se por outra decisão, que não restrinja o direito dos/as citados/as trabalhadores/as a solicitar, no âmbito do horário flexível, se assim o entenderem, o dia ou os dias de descanso semanal, o que se afigura de elementar justiça.”

O recorrido não contra-alegou.

Pela formação de apreciação preliminar a que alude o art.º 150.º, do CPTA, foi proferido acórdão a admitir a revista.

A Exmª. Srª. Procuradora-Geral Adjunto junto deste STA, emitiu parecer onde concluiu que, em consonância com o que se decidiu, numa situação exactamente igual à que está em causa nos autos, no Ac. deste STA de 18/11/2021, proferido no processo n.º 242/16.9BECBR, se deveria conceder provimento ao recurso.

2. O acórdão recorrido considerou provados os seguintes factos:

“1. A contra-interessada apresentou requerimento para passar ao regime do horário flexível, nos termos de fls. 13, 16, 19 e 20 do PA, qual seja, ter o seu horário de trabalho fixado entre as 08:00 horas às 16:00 horas, de segunda-feira à sexta-feira;

2. Foram elaboradas as informações da Enf.^a Chefe do Serviço de e ...,, à fls. 16, in fine, e do Enf. Supervisor, à fls. 17, ambas do PA, sobre a (in)conveniência do pedido, bem como do próprio Enfermeiro Diretor – cfr. respectivas fls., cujo teor se dá por integralmente por reproduzido;

3. O Conselho de Administração da entidade demandante, em 05 de Dezembro de 2015, deliberou **Autorizar nos termos do Parecer da CITE. Indeferido aos fins de semana**, - cfr. fls. 16 canto direito,

4. O parecer da CITE a que se refere a deliberação é o excerto transcrito pelo Enfermeiro Diretor da vários pareceres da CITE, à fls. 18 do PA :

“Recomendar que o Centro Hospitalar de ..., EPE, na medida das suas possibilidades, proporcione as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, consagrada na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa e, em caso de conflito de direitos de idêntico valor, que permita a referida conciliação, distribua, equitativamente, pelos trabalhadores e pelas trabalhadoras com necessidades semelhantes, o dever de garantirem o funcionamento do serviço a que estão afetos.”

5. Por discordar da deliberação do Conselho de Administração da entidade demandante, a contrainteressada apresentou o requerimento de fls. 10 do PA, cujo teor se dá por integralmente por reproduzido, destacando-se o seguinte: “(...) Face ao exposto, dado que sou Enfermeira desta Instituição, desde 1994, sempre cumpro os horários que me foram atribuídos e até à presente data nunca solicitado a agora requerida flexibilidade de horário, nos termos da recomendação da CITE e da perspectiva distribuição equitativa pelos trabalhadores com necessidades semelhantes, mantendo o seu interesse na requerida flexibilidade de horário, incluindo o fim de semana (caso sejam fins de semana em que esteja a trabalhar).”;

6. A entidade demandante, face ao requerimento precedente, deliberou remeter o pedido de horário flexível para a emissão de parecer da entidade demandada, CITE, nos termos do n.º 5 do Art. 57º do Código do Trabalho, aplicável ex vi o disposto na al. d) do n.º 1 do Art. 4º da LTFP aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de junho – cfr. fls. 8 do PA;

7. Em 20.01.2016 a maioria dos membros presentes em reunião da CITE deliberou aprovar o parecer n.º 29/CITE/2016, elaborado sob o assunto -Parecer prévio à intenção de recusa do 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 (Processo n.º 19789/FH/2015) de fls. 2 a 6 do PA, cujo teor se dá por integralmente por reproduzido:

-(...)

I - OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 21/12/2015, do **CHUC - Centro Hospitalar e Universitário de Coimbra**, um pedido de emissão de parecer prévio à recusa do pedido de horário flexível apresentado pela trabalhadora **A.....**, enfermeira.

1.2. Através de requerimento datado de 23/11/2015, e recebido em 25/11/2015, a referida trabalhadora solicitou a prática de horário flexível, nos termos seguintes:

1.2.1. Solicita, nos termos dos artigos 56º e 57º do Código do Trabalho flexibilidade de horário no período de 23/11/2015 a 14/05/2016;

1.2.2. Declara que o filho vive em comunhão de mesa e habitação;

1.2.3. Solicita o horário entre a 8 h e as 16 h de segunda a sexta-feira.

1.3. Por comunicação datada de 7/12/2015, a entidade empregadora notificou a trabalhadora da intenção de recusa, dizendo o seguinte:

1.3.1. Autorizado nos termos do parecer da CITE. Indeferido aos fins de semana;

1.3.2. De cópia anexa consta uma informação do enfermeiro diretor que diz: o serviço não fica assegurado e não há alternativa no UGI nem no CHUC. Ao CA para autorizar nos termos do parecer da CITE que se anexa, indeferindo aos fins de semana, por não estarem previstos na legislação sobre o horário flexível e não ser possível atribuir.

1.3.3. Vem transcrito um parágrafo de um parecer da CITE, em que se diz:

"recomendar ao Centro Hospitalar e Universitário de Coimbra, EPE (CHUC) que, na medida das suas possibilidades, proporcione as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, consagrada na alínea b) do artigo 59º da Constituição da República Portuguesa e, em caso de conflito de direitos de idêntico valor que permita a referida

conciliação, distribua, equitativamente, pelos trabalhadores e pelas trabalhadoras com necessidades semelhantes, o dever de garantirem o funcionamento do serviço a que estão afetos".

(....)

1.4. A Trabalhadora apresentou apreciação escrita em 15.12.2015 dizendo (...)

1.4.5. Face à estrutura do meu agregado familiar e da organização funcional do mesmo, a necessidade que tenho de acompanhamento da minha filha existe não só nos dias de semana, como também aos fins-de-semana (caso sejam fins de semana que esteja a trabalhar).

1.4.6. Face ao exposto, dado que sou enfermeira desta Instituição desde 1994 sempre cumpro os horários que me foram atribuídos e até à presente data nunca solicitei a agora requerida flexibilidade de horários, nos termos da recomendação da CITE e da perspectiva da distribuição equitativa pelos trabalhadores com necessidades semelhantes, mantendo o meu interesse na requerida flexibilidade de horário incluindo o fim de semana (caso sejam fins de semana que esteja a trabalhar).

II - ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. A Constituição da República Portuguesa no seu artigo 68º, nº 2, secundada pelo Código do Trabalho no artigo 33º, nº 1 dispõe que a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.

2.2. Dispõe ainda a Constituição, no seu artigo 59º, nº1, al. b) que todos os trabalhadores ... têm direito à 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.

2.3. Para execução destes direitos, o Código do Trabalho, no seu artigo 56º - horário flexível do trabalhador com responsabilidades familiares - estabelece que o trabalhador com filho menor de 12 anos ou, independentemente da idade, filho com deficiência ou doença crónica, que com ele viva em comunhão de mesa e habitação, tem direito a trabalhar em regime de horário flexível...

2.4. O/A trabalhador/a deve observar os seguintes requisitos quando formula o pedido de horário flexível:

- Solicitar o horário ao empregador com a antecedência de 30 dias;
- Indicar o prazo previsto, dentro do limite aplicável;
- Declarar que o menor vive com a trabalhadora em comunhão de mesa e habitação.

2.5. O empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, dispondo para o efeito do prazo de vinte dias, contados a partir da receção do pedido do trabalhador, para lhe comunicar por escrito a sua decisão, nos termos do n.º 3 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

2.6. Em caso de recusa, é obrigatório que a entidade empregadora submeta o processo a parecer prévio da CITE, nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo estabelecido para apreciação pelo/a trabalhador/a, nos termos do n.º 5 e 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho, implicando, quer a sua falta quer o não cumprimento do prazo, a aceitação do pedido, nos seus precisos termos.

2.7. No processo ora em apreciação, a trabalhadora pede o horário flexível que inclua apenas os turnos da manhã, das 8h às 16h, excluindo sábados e domingos.

2.8. A entidade patronal responde autorizando, nos termos da recomendação anterior do CITE em que se sugeria que, em caso de conflito de direitos, se distribua equitativamente o dever de garantir o funcionamento do serviço. Mas acrescentando que indefere o pedido relativamente aos fins de semana por não estarem previstos na legislação.

2.9. Na apreciação, a trabalhadora diz que desconhece os condicionalismos apresentados, assinalando que o parecer da CITE vai no sentido da distribuição dos pedidos de forma equitativa e reafirma o pedido relativamente aos fins de semana.

2.10. Analisando a resposta da entidade patronal, deve dizer-se que, em rigor, a recusa apenas se concretiza nos fins de semana, com o fundamento de que não estão previstos na legislação sobre horário flexível.

2.11. Ora neste aspeto não tem razão a entidade patronal, visto que o artigo 56º nº 2 do Código do Trabalho refere que a trabalhadora deve escolher as horas de início e termo do período normal de trabalho diário.

2.12. Portanto, tendo em conta a letra deste normativo legal, nada impede que a trabalhadora indique os períodos normais de trabalho diários de segunda a sexta-feira, excluindo os sábados e os domingos.

2.13. Competiria à entidade patronal, caso isso não fosse possível, fundamentar a recusa em razões imperiosas do funcionamento do serviço ou na impossibilidade de substituição da trabalhadora, nos termos do artigo 57º, nº 2 do Código do Trabalho

2.15. Assim, considera-se que a recusa não está devidamente fundamentada, nos termos em que é exigido pelo n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho, em razões imperiosas do funcionamento do serviço.

III - CONCLUSÃO

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

a) Emitir parecer prévio desfavorável à intenção de recusa pela entidade **CHUC - Centro Hospitalar e Universitário de Coimbra**, do pedido de prestação de trabalho em regime de horário de trabalho flexível, formulado pela trabalhadora **A.....**;

b) A entidade empregadora, na elaboração do horário de trabalho, deve proporcionar à trabalhadora requerente as condições que permitam a conciliação da sua vida profissional com a vida familiar, nos termos do artigo 127.º n.º 3 e do artigo 212.º n.º 2, al. b), 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.”

3. A questão sobre que incide a presente revista é exactamente igual à que foi decidida no Ac. deste STA de 18/11/2021, proferido no processo n.º 242/16.9BECBR. Efectivamente, para além de a sentença do TAF de Coimbra e o acórdão do TCA-Norte se limitarem, no essencial, a reiterar a posição perfilhada pelos mesmos tribunais naquele processo, também ocorre coincidência no teor das alegações dos respectivos recorrente, salvo quanto à impugnação da sua condenação em custas que aqui não se verifica e que naquele acórdão não foi conhecida por ter sido considerada prejudicada. Assim, não se vendo qualquer motivo para alterar o entendimento adoptado no citado Ac. deste STA de 18/11/2021, a que aderimos, limitar-nos-emos a transcrever esse aresto nos termos que se seguem:

“(…)”

II.2. Do alegado erro de julgamento na interpretação e aplicação dos artigos 56.º e 57.º do CT

2.2.1. A Recorrente alega que o acórdão recorrido erra ao interpretar o regime jurídico do horário flexível, previsto no artigo 56.º do Código do Trabalho, como um direito a “(…) requerer a alteração dos limites diários de trabalho, permanecendo na esfera da entidade empregadora a fixação dos limites semanais, ou seja, dos dias em que o trabalhador presta trabalho e faz o seu descanso semanal

E tem razão, pois a distinção entre “limites diários” e “limites semanais” não resulta do texto legal. Vejamos. O n.º 1 do artigo 56.º do Código do Trabalho prevê que o trabalhador com filho menor de 12 anos ou com filho com deficiência ou doença crónica, que com ele viva em comunhão de mesa e habitação, tem direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível. O n.º 2 do mesmo artigo 56.º explica que o horário flexível é aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as

horas de início e termo do período normal de trabalho diário, cabendo depois à entidade empregadora fixar o horário dentro dos parâmetros daquela escolha. Ora, nada no texto das normas antes referidas indica que o período normal de trabalho diário se limite aos dias de Segunda a Sexta-feira.

Pelo contrário, de acordo com o disposto no artigo 198.º do Código do Trabalho, o período normal de trabalho é “o tempo de trabalho que o trabalhador se obriga a prestar, medido em número de horas por dia e por semana”. Assim como, segundo o n.º 2 do artigo 200.º do Código do Trabalho, “o horário de trabalho delimita o período normal de trabalho diário e semanal”.

No caso da Requerente e aqui Contra-Interessada, que exerce a actividade profissional de enfermeira no âmbito da relação jurídica de emprego público que mantém com o A. e aqui Recorrido, as regras sobre a organização do trabalho são as que constam dos artigos 54.º e 56.º do Decreto-Lei n.º 437/91, de 8 de Novembro, aplicáveis ex vi do disposto no artigo 28.º do Decreto-Lei n.º 248/2009, de 22 de Setembro (a Circular Normativa n.º 13/2017/URJ/ACSS, esclarece ainda que por efeito deste quadro legal, a aferição da duração do trabalho normal deve reportar-se a um conjunto de quatro semanas).

Da conjugação de todas as disposições legais antes enunciadas pode inferir-se que o período normal de trabalho diário dos enfermeiros é de 35 horas semanais, organizado em turnos ou jornada contínua, distribuído por cinco dias de uma semana que começa na Segunda-feira e termina no Domingo, devendo em cada período de quatro semanas, pelo menos um dos dias de descanso (semanal e complementar) coincidir com o Sábado ou com o Domingo.

Assim, quando a Contra-Interessada solicitou ao Autor trabalhar em regime de horário flexível, a fixar nos dias úteis (de Segunda a Sexta-feira), das oito às dezasseis horas, pretendendo excluir o trabalho aos fins de semana, estava a expressar a sua pretensão no âmbito do direito legal a gozar de horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares em conformidade com a lei.

As instâncias erraram ao interpretar que os n.ºs 2 e 3 do artigo 56.º do Código do Trabalho apenas permitiriam à Contra-Interessada escolher os limites diários do trabalho e não os dias da semana. Não pode, por essa razão, manter-se a decisão recorrida com a fundamentação que a sustenta.

2.2.2. E o erro na interpretação e aplicação do direito que resulta do acórdão recorrido é também o erro em que incorreu o Autor na interpretação dos pressupostos jurídicos em que se fundava o exercício do direito ao horário flexível, conforme a pretensão a que foi solicitado a dar resposta; erro que acabou por condicionar todo o processo. Na verdade, a decisão de recusa proferida pelo A. funda-se na alegada “desconformidade legal do pedido”, resultante do já referido erro na determinação dos pressupostos legais do exercício do direito ao horário flexível por parte da Requerente. Por essa razão, no procedimento administrativo, apesar de algumas referências esparsas ao longo da tramitação, não se chega a decidir se o pedido é ou não compaginável com as exigências imperiosas do funcionamento do serviço, ou com a possibilidade ou impossibilidade de substituir a trabalhadora, como bem se concluiu no parecer do CITE.

Recordamos que o Autor, na sua petição inicial, se limitou a pedir ao Tribunal o seguinte: i) primeiro, que reconhecesse que a decisão de “indeferimento parcial” não consubstanciava uma recusa do pedido formulado pela Requerente (e aqui Contra-Interessada) nos termos e para os efeitos do disposto nos n.ºs 4 a 7 do artigo 56.º do Código do Trabalho; e ii) subsidiariamente, que condenasse a Entidade

Demandada (a CITE - Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego) a emitir parecer no sentido de que a recusa era conforme à lei por a trabalhadora estar legalmente impedida de “excluir” os Sábados e Domingos do período normal de trabalho a indicar.

O primeiro fundamento foi julgado improcedente pelo TAF de Coimbra, e bem. Como vimos, o requerimento para trabalhar em regime de horário flexível, dentro de um determinado intervalo horário diário (entre os 8h00 e as 16h00), e excluindo o trabalho aos fins de semana, foi, no caso, formulado pela trabalhadora de forma expressa e em conformidade com as normas legais em vigor, pelo que, ao responder “indeferido aos fins de semana”, o A. recusou a pretensão da Requerente. Assim, impunha-se sempre a adopção do procedimento previsto nos n.ºs 3 a 7 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

Com efeito, os artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho não estabelecem qualquer distinção entre recusa total (não admissão da aplicação do regime) ou parcial (admissão da aplicação do regime, mas não em conformidade com o solicitado pela Requerente) do pedido.

Assim, recusa, para efeitos dos n.ºs 4 e seguintes do artigo 57.º do Código do Trabalho, corresponde a toda a decisão da entidade empregadora que não aceite fixar o horário do trabalhador dentro do intervalo temporal por este indicado, desde que, o intervalo temporal indicado por este respeite (ou permita respeitar) os limites previstos nos n.º 3 e 4 do artigo 56.º do Código do Trabalho (o que sucedia neste caso). Logo, quando o Autor não aceitou que o horário fosse fixado apenas de Segunda a Sexta-feira (em todas as semanas do ano), o Autor recusou o pedido formulado pela Contra-Interessada. De resto, ele reconheceu (pelo menos, de forma concludente) ter recusado o pedido e por isso cumprir os trâmites fixados nos n.ºs 4 a 7 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

Não poderia, pois, proceder o pedido de reconhecimento de inexistência de recusa dos CHUC relativamente ao peticionado pela Contra-Interessada.

2.2.3. E, pelas mesmas razões, o pedido subsidiário formulado pelo A., que foi julgado procedente pelas Instâncias, não pode proceder, uma vez que o mesmo se fundamenta numa interpretação normativa errada do disposto nos artigos 56.º e 57.º do Código do Trabalho.

Com efeito, tudo quanto antes dissemos explica a razão pela qual o Tribunal não pode reconhecer que a recusa é legalmente fundamentada pelo facto de a Requerente não poder indicar como “período para a fixação do horário flexível” um intervalo temporal que excluísse os fins de semana. Um pedido com tal teor é conforme à lei, cabendo depois à entidade empregadora (como bem se explica no ponto 2.13 do parecer do CITE - repetimos), verificar se a pretensão pode ser ou não atendida. E, caso aquela entidade considerasse que a não prestação de serviço pela Requerente, em todos os fins de semana do ano, afectava o funcionamento do serviço de um modo que não seria possível, com os recursos humanos disponíveis, reorganizá-lo, teria de explicar fundamentadamente essas razões imperiosas da recusa, nos termos do artigo 57.º, n.º 2 do Código do Trabalho.

No mesmo sentido, i. e., de que é conforme à lei o pedido de fixação de horário flexível nos termos do artigo 56.º do Código do Trabalho, formulado no âmbito de um pedido em que se solicita que o horário de trabalho seja fixado dentro de determinado intervalo horário diário e apenas de Segunda a Sexta-feira, veja-se o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça relativo a uma trabalhadora de um Hospital dos SAMS -

acórdão de 28 de Outubro de 2020, proc. 3582/19.0T8LSB.L1.S1.

Assim, pelas razões antes invocadas, não pode manter-se o decidido pelo acórdão do TCA Norte.

Pelas razões antes alegadas e em face da solução alcançada fica prejudicado o conhecimento das alegadas inconstitucionalidades decorrentes do erro na interpretação dos artigos 56.º e 57.º da CRP”.

Procede, pois, a presente revista.

4. Pelo exposto, acordam em conceder provimento ao recurso, revogando o acórdão recorrido e julgando a acção totalmente improcedente.

Custas, nas instâncias e neste STA, pelo A.

Lisboa, 10 de Março de 2022. – José Francisco Fonseca da Paz (relator) – Suzana Maria Calvo Loureiro Tavares da Silva – Carlos Luís Medeiros de Carvalho.

Fonte: <http://www.dgsi.pt>