Processo n.º 224/2001

Data do acórdão: 2004-3-25

(Recurso contencioso)

Assuntos:

- Decreto-Lei n.º 89-F/98, de 13 de Abril
- Decreto-Lei n.º 347/99, de 27 de Agosto
- Lei de Reunificação e seu art.º 4.º, n.º 4
- Lei de Reunificação e seu art.º 3.º, n.º 3
- Decreto-Lei n.º 60/92/M, de 24 de Agosto, e seu art.º 12.º, n.º 2, al. d)
- recrutado a Portugal e cessação definitiva de funções em Macau
- direito de ingresso na Administração Pública de Portugal
- compensação pecuniária de dias de férias não gozados
- prática anterior
- princípio da igualdade
- Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública de Macau e seu art.º 87.º, n.º 1, al. c)

S U M Á R I O

1. O Decreto-Lei n.º 89-F/98, de 13 de Abril, e o Decreto-Lei n.º 347/99, de 27 de Agosto, como não foram emanados por órgãos de

governo próprio do então Território de Macau sob Administração Portuguesa, não fazem parte do Ordenamento Jurídico da Região Administrativa Especial de Macau (RAEM), por força do disposto *maxime* no art.º 4.º, n.º 4, da Lei de Reunificação, *a contrario sensu*.

2. E à luz do art.º 3.º, n.º 3, da mesma Lei de Reunificação e do ponto 2 do seu Anexo II, o Decreto-Lei n.º 60/92/M, de 24 de Agosto (definidor do estatuto do pessoal recrutado na República Portuguesa para exercer funções em Macau), não foi adoptado como lei da RAEM.

3. A despeito disso, ao resolver concretamente um litígio sob a alçada da matéria então regulada pelo art.º 12.º, n.º 2, al. d), do referido Decreto-Lei n.º 60/92/M, de 24 de Agosto, segundo o qual no caso da cessação definitiva de funções em Macau, o trabalhador tem nomeadamente direito a 2,5 dias de vencimento por cada mês de trabalho efectivamente prestado nesse ano, nos casos em que não possua ele qualquer vínculo funcional, torna-se mister considerar, por permissão expressa do próprio proémio do Anexo II da aludida Lei de Reunificação, todas as práticas anteriores da Administração Pública do então Território de Macau para essa questão então regulada por aquele Decreto-Lei, desde que não contendam elas com os princípios contidos na Lei Básica da RAEM.

4. Segundo a prática anterior da Administração do então Território de Macau, é de entender que um trabalhador recrutado em 1997 a Portugal para exercer funções em Macau como contratado além do quadro, com direito de ingresso na Administração Pública de Portugal supervenientemente reconhecido em 1998, e que cessou definitivamente as suas funções em Macau em 2001, tinha designadamente direito a uma compensação pecuniária correspondente a 2,5 dias de vencimento por cada mês de trabalho efectivamente prestado no ano de cessação de funções.

5. Prática anterior esta que não contraria nenhum dos princípios contidos na Lei Básica da RAEM, nomeadamente o princípio da igualdade, já que, aliás, o próprio art.º 87.º, n.º 1, al. c), do vigente Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública de Macau também prevê para os actuais trabalhadores da Administração Pública nesta RAEM que no ano de cessação definitiva de funções, têm eles inclusivamente direito a 2,5 dias de vencimento por cada mês de trabalho efectivamente prestado nesse ano.

O relator,

Chan Kuong Seng

Processo n.º 224/2001

(Recurso contencioso)

Recorrente: (A)

Entidade recorrida: Secretário para a Economia e Finanças da RAEM

ACORDAM NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA REGIÃO ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE MACAU

I. (A), já melhor identificada nos autos, veio interpor para este Tribunal de Segunda Instância (TSI), recurso contencioso de anulação do Despacho de 12 de Outubro de 2001 do Senhor Secretário para a Economia e Finanças desta Região Administrativa Especial de Macau (RAEM), que lhe indeferiu o recurso hierárquico necessário então por si interposto do Despacho de 10 de Julho de 2001 da Chefe do Departamento de Contabilidade Pública da Direcção dos Serviços de Finanças de Macau que, por sua vez, tinha indeferido pretensão sua de abono, por cessação definitiva de funções, nomeadamente relativo a 2,5 dias de vencimento por cada mês de trabalho efectivamente prestado no ano de 2001 (cfr. o teor da

petição de recurso entretanto reformulada a fls. 65 a 79 dos presentes autos, a convite do relator neste TSI lançado a fls. 60 a 61).

II. Citado o Senhor Secretário para a Economia e Finanças desta RAEM, esta entidade recorrida ofereceu contestação a fls. 85 a 100, pugnando pela improcedência do recurso.

III. Notificadas ulteriormente nos termos e para os efeitos dos art.ºs 63.º e 68.º do Código de Processo Administrativo Contencioso (CPAC), ambas as partes em pleito produziram alegações facultativas.

Concluiu, então, o recorrente, a fim de rogar a anulação do acto administrativo ora recorrido, as suas alegações de fls. 108 a 124 dos autos, de maneira seguinte:

<<[...]

- I. O Decreto-Lei n.º 60/92/M estabelece o regime de recrutamento de pessoal no exterior, com ou sem vínculo funcional no local de recrutamento.
- II. Por força do disposto no n.º 3 do artigo 3.º da Lei n.º 1/1999, de 20 de Dezembro, o Decreto-Lei n.º 60/92/M, de 24 de Agosto, não foi adoptado como lei da R.A.E.M..

- III. Porém, enquanto não for elaborada nova legislação, a R.A.E.M. pode, nos termos daquela última disposição, tratar as questões reguladas no Decreto-Lei n.º 60/92/M de acordo com os princípios contidos na Lei Básica tendo por referência as práticas anteriores.
- IV. Nessa medida, o diploma mencionado tem vindo a ser aplicado sem quaisquer restrições.
- V. Os trabalhadores que mantinham um vínculo funcional no local de recrutamento eram recrutados na situação de requisitados.
- VI. Relativamente a estes, o artigo 12.º entendia que não se justificava o pagamento dos 2,5 dias de vencimento por cada mês de trabalho efectivamente prestado no ano da cessação definitiva de funções em Macau porquanto os mesmos teriam a faculdade transferir para o lugar de origem os dias de férias não vencidos adquiridos ao longo daquele ano.
- VII. No entanto, para os que não possuíam um vínculo funcional, o legislador determinou que lhes fosse pago 2,5 dias de vencimento por cada mês de trabalho efectivamente prestado no ano da cessação definitiva de funções em Macau como forma de compensá-los dos dias de férias não vencidos adquiridos ao longo do ano.
- VIII. O recorrente foi recrutado no exterior para exercer funções no Gabinete para os Assuntos Legislativos sem que possuísse qualquer vínculo com a Administração Pública Portuguesa, onde, aliás, nunca trabalhou.

- IX. Posteriormente, o recorrente veio a ser abrangido pelo processo de ingresso na Administração Pública Portuguesa previsto no Decreto-Lei n° 89-F/98, de 13 de Abril.
- X. Porém, nem assim o recorrente perde o direito a receber a compensação pelos dias de férias não vencidos adquiridos ao longo do ano da cessação de funções em Macau.
- XI. Desde logo porque não foi prevista a faculdade de transferência para a Administração Pública Portuguesa dos dias de férias não vencidos adquiridos ao longo daquele ano.
- XII. O pagamento da compensação pelos dias de férias não vencidos consubstancia um direito adquirido na relação jurídico-funcional do recorrente com a Administração da R.A.E.M..
- XIII. Pelo que, de forma alguma, esse direito poderá ser prejudicado pelo processo de ingresso do recorrente na Administração Portuguesa.
- XIV. O não pagamento ao recorrente das quantias por si requeridas constitui, assim, uma clara violação da norma prevista na alínea d) do n° 2 do artigo 12° do DL 60/92/M.
- XV. O despacho em crise viola ainda os princípios da igualdade, da proporcionalidade, da justiça e da imparcialidade previstos nos artigos 5° e 7° do Código do Procedimento Administrativo de Macau.
- [...]>> (cfr. o teor de fls. 122 a 124 dos autos, e *sic*).

Enquanto a entidade recorrente ofereceu as suas contra alegações a fls. 125 a 132 no sentido de não provimento do recurso, concluídas como segue:

<<[...]

- I.** O recorrente possui um vínculo funcional à administração pública Portuguesa encontrando-se afecto ao quadro de pessoal transitório da DGAP .
- II.** Tal vínculo decorre do reconhecimento do direito de ingresso na administração pública Portuguesa que lhe conferiu a qualidade de agente, exercendo funções na RAEM ao abrigo de uma licença especial autorizada pelo governo de Portugal.
- III.** Vínculo que se enquadra na ressalva da alínea d) do n.º 2 do artigo 12.º do DL 60/92/M, de 24/08, que excepciona a percepção do abono nela previsto aos trabalhadores que possuam qualquer vínculo funcional o qual se entende o local do recrutamento inexistindo assim, qualquer violação de lei no acto administrativo objecto do presente recurso.
- IV.** O abono que o recorrente alega ter direito foi requerido ao abrigo do DL 60/92/M, aplicável ao recorrente por expressa previsão no seu contrato além do quadro, em Cláusula Especial.
- V.** A evolução legislativa da previsão constante da alínea d) do n.º 2 do artigo 12.º do DL 60/92/M, por comparação com a anterior correspondente (a alínea c) do n.º 2 do artigo 14.º do DL 53/89/M, de 28/08) permitem concluir que o legislador expressamente pretendeu retirar da esfera jurídica dos

trabalhadores recrutados, com vínculo funcional ao local de recrutamento, o abono aí previsto.

- VI.** Ao recorrente não se aplicam as normas do ETAPM dado que o direito se encontra especialmente regulamentado pelo citado Decreto-Lei, diploma não adoptado como legislação da Região, mas cujas práticas anteriormente nele reguladas podem continuar a ser seguidas de acordo com os princípios constantes na Lei Básica – cfr. Lei 1/1999, de 20/12.
- VII.** Não se encontram violados os princípios enunciados nos artigos 5.º e 7.º do CPA porquanto tal só se verificaria se fosse válida a tese do recorrente que pretende equiparar a sua situação jurídico funcional à dos trabalhadores da Administração Pública de Macau.
- VIII.** A natureza especial do diploma regulador da situação do recorrente não permite afirmar que nos encontramos perante o mesmo direito e idêntica situação à prevista na alínea c) do n.º 1 do artigo 87.º do ETAPM.

[...]>> (cfr. o teor de fls. 131 a 132 dos autos, e *sic*).

IV. Ulteriormente, o Digno Magistrado do Ministério Público junto desta Instância emitiu parecer final a fls. 147 a 151 dos autos, no sentido de anulação do acto recorrido.

V. Corridos os vistos legais pelos Mm.ºs Juízes-Adjuntos, cumpre decidir agora do recurso contencioso *sub judice*.

VI. Para o efeito, é de considerar desde já, por pertinentes à solução, os seguintes elementos decorrentes do exame dos autos e do processo administrativo instrutor apensado (doravante abreviado como “apenso”):

(A) (ora recorrente) foi recrutado a Portugal através do Despacho do então Governador do anterior Território de Macau, de 18 de Abril de 1997, para exercer funções no anterior Gabinete para os Assuntos Legislativos de Macau (hoje como Gabinete para os Assuntos do Direito Internacional da RAEM), tendo constado no respectivo contrato além do quadro – celebrado em 2 de Junho de 1997 e inicialmente com efeitos até 31 de Dezembro de 1998, com averbamentos sucessivos da sua renovação até 31 de Julho de 2001 (cfr. o teor de fls. 127, 126, 125 e 124 do apenso), data em que ele cessou definitivamente funções em Macau (cfr. nomeadamente o teor de fls. 119 do apenso) – cláusula especial no sentido de que “O contratado goza do regime de direitos e regalias previstos no Decreto-Lei nº 60/92/M, de 24 de Agosto e demais legislação aplicável” (cfr. o teor do duplicado do correspondente contrato além do quadro, a fls. 180 a 180v do apenso, e *sic*), sendo certo que não obstante não possuir qualquer vínculo com a Administração Pública da República Portuguesa aquando da outorga do referido contrato em 1997, veio ele a ver reconhecido o direito de ingresso na Administração Pública de Portugal como afecto ao quadro

transitório criado para o efeito junto da respectiva Direcção-Geral da Administração Pública (DGAP) (cfr. o determinado no Despacho Conjunto de 27 de Outubro de 1998, publicado no então Boletim Oficial de Macau, n.º 44, II série, de 4 de Novembro de 1998 e a correspondente Lista de Afectação à DGAP n.º 48/QTM/98, a fls. 85 do apenso), na sequência do que em 16 de Agosto de 1999, lhe foi inclusivamente autorizada a licença especial, por si requerida, para exercer funções transitórias em Macau, com efeitos a partir do dia 1 de Outubro de 1999 (cfr. nomeadamente o teor de fls. 97 a 90 do apenso), tendo ele próprio declarado (cfr. o teor da declaração a fls. 91 do apenso) em 21 de Setembro de 1999, ter-se apresentado em 21 de Setembro de 1999 na Direcção dos Serviços da Administração e Função Pública de Macau, e a sua permanência em Macau na situação jurídico-funcional dessa licença especial, tendo posteriormente essa licença especial sido renovada até ao dia 1 de Agosto de 2001.

Em 31 de Maio de 2001, o mesmo contratado requereu antecipadamente, e por cessação definitiva das suas funções em Macau prevista no dia 31 de Julho de 2001, o abono nomeadamente relativo a 2,5 dias de vencimento por cada um dos sete meses de trabalho efectivo (já prestado e a ser prestado) no ano de 2001 (cfr. o requerimento a fls. 120 do apenso), pretensão essa que foi indeferida por Despacho de 10 de Julho de 2001 da Chefe do Departamento de Contabilidade Pública da Direcção dos Serviços de Finanças de Macau no uso das respectivas competências subdelegadas, “uma vez que ao abrigo da al.d) do nº2 do artigo 12º do

Decreto-Lei nº60/92/M, de 24 de Agosto, o direito em causa é aplicável ao pessoal que já se encontrava em funções no Território, à data da entrada em vigor do Diploma acima citado” (cfr. esse Despacho originalmente exarado em chinês a fls. 108 do apenso e com tradução portuguesa a fls. 110 do apenso (e *sic*), e o teor do Ofício de notificação n.º 2483/SAP/DDP/DCP/2001, de 12 de Julho de 2001, a fls. 107 do mesmo apenso), fundamentação de indeferimento esta que veio a ser alterada nos seguintes termos “... *dado não ser possível estender o direito em causa a V. Ex.ª, por razões ligadas ao vínculo funcional que mantém com a Administração Pública da República Portuguesa e que a licença especial para exercer funções na RAEM, em que se encontrou até 2001.07.31., bem ilustra. A alínea d) do n.º 2 do art.º 12.º do DL n.º 60/92/M, de 24 de Agosto, estipula claramente que tal abono apenas é concedido ao trabalhador que não possua qualquer vínculo funcional*” (cfr. o teor do Ofício de notificação n.º 3047/SAP/DDP/DCP/2001, de 16 de Agosto de 2001, a fls. 105 do apenso, e *sic*).

Inconformado, o mesmo requerente (ora recorrente) interpôs recurso hierárquico necessário dessa decisão para o Senhor Secretário para a Economia e Finanças da RAEM (entidade ora recorrida) (cfr. o requerimento de recurso, a fls. 99 a 102 do apenso), o qual, por Despacho seu de 12 de Outubro de 2001, acabou por indeferir tal recurso de acordo com os seguintes fundamentos constantes do Parecer emitido em 5 de Outubro de 2001 pelo Coordenador do Núcleo de Apoio Jurídico da Direcção dos Serviços de Finanças então designadamente à consideração do Director destes Serviços:

<<[...]

Concordo na íntegra com o presente parecer jurídico. O abono requerido não encontra base legal para ser concedido em virtude da situação jurídico funcional do trabalhador, o qual optou pelo ingresso na Administração Pública da República Portuguesa. Acresce que a atribuição de tal abono se encontra vedada após a informação n.º 032/GC-SEF/2000 que sobre situação idêntica se pronunciou pela ilegalidade da despesa, o que mereceu superior concordância do Senhor SEF.

Termos em que proponho a V. Exa. que, em caso de concordância, remeta o presente processo à superior consideração do Senhor SEF com proposta de indeferimento.

À consideração superior,

[...]>> (cfr. o teor de fls. 20 a 21 dos autos, e sic).

Sendo certo que o “parecer jurídico” aí referido constituiu a Informação n.º 238/NAJ/SM/01, de 3 de Outubro de 2001, com seguinte conteúdo:

<<Vem (A), interpor recurso hierárquico necessário para o Sr. Secretário para a Economia e Finanças, do Despacho da Sra. Chefe do Departamento de Contabilidade Pública, de 10 de Julho de 2001, que indeferiu o pedido de abono de 2,5 dias de vencimento por cada mês de trabalho prestado no corrente ano, ao abrigo do disposto na alínea d) do n.º 2 do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 60/92/M, de 24 de Agosto, com fundamento no facto de a referida disposição legal ser

apenas aplicável ao pessoal que já se encontrava em funções no então denominado território de Macau à data da entrada em vigor do referido diploma.

O ora recorrente foi notificado do referido despacho mediante o Ofício n.º 2483/SAP/DDP/DCP/2001, datado de 12 de Julho, acto administrativo que requer seja revogado por violação de lei.

O recurso hierárquico deu entrada no Gabinete do Senhor Secretário em 13 de Agosto de 2001 com remessa a esta Direcção de Serviços para resposta.

Solicitado ao DCP o respectivo processo individual. para cumprimento do despacho do Sr. Coordenador do NAJ de 17 de Agosto, verificamos ter sido o recorrente notificado, pelo Ofício n.º 3047/SAP/DDP/DCP/2001, datado de 16 de Agosto, o qual em aditamento ao Ofício n.º 2483/SAP/DDP/DCP/2001, datado de 12 de Julho, veio completar o fundamento do indeferimento do pedido de abono, completando o que por lapso não havia sido transcrito como segue “... dado não ser possível estender o direito em causa a V. Exa., por razões ligadas ao vínculo funcional que mantém com a Administração Pública da República Portuguesa e que a licença especial para exercer funções na RAEM, em que se encontrou até 2001.07.31, bem ilustra. A alínea d) do n.º 2 do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 60/92/M, de 24 de Agosto, estipula claramente que tal abono apenas é concedido ao trabalhador que não possua qualquer vínculo funcional”.

O ora recorrente havia interposto recurso hierárquico em 16 de Agosto de 2001. Contudo, notificado do segundo ofício pelo Departamento de Contabilidade Pública, interpõe novo recurso por considerar que “uma vez anulado pela Administração o fundamento inicial do despacho de 10 de Julho de 2001 (...) o mesmo carecia de fundamentação legal, o que, como é sabido, iria determinar a

sua invalidade”. Além deste facto entende que, sendo a fundamentação “um requisito de validade do acto administrativo em causa” a alteração da mesma equivale a um novo despacho “o qual confere ao recorrente a faculdade de interpor o presente recurso hierárquico”. Considerando que o primeiro recurso hierárquico foi interposto em data anterior ao do último ofício referenciado, após análise do mesmo havíamos concluído que, mesmo assim, se justificava a elaboração da resposta por em nada se encontrarem alteradas as circunstâncias que fundamentam o requerido.

No entanto, face à apresentação de novo recurso hierárquico, no seguimento do Ofício n.º 3047/SAP/DDP/DCP/2001, datado de 16 de Agosto, cumpre reanalisar os fundamentos do trabalhador considerando que diferem dos anteriores. Assim,

FUNDAMENTOS DO PEDIDO DO RECORRENTE

*Para fundamentar a violação de lei do despacho de 10 de Julho de 2001, cuja revogação requer, **alega o recorrente:***

*a) **não possuir qualquer vínculo funcional na República Portuguesa;***

*b) o **Decreto-Lei n.º 60/92/M** estabelece um regime de recrutamento de pessoal no exterior, dirigido a quaisquer sujeitos, com ou sem vínculo funcional na República Portuguesa. Para os sujeitos que mantinham vínculo funcional – os recrutados requisitados - a lei entendia que não se justificava o pagamento de dois dias e meio de vencimento por cada mês de trabalho efectivamente prestado no ano da cessação de funções em Macau porquanto os mesmos teriam a faculdade de transferir para o lugar de origem os dias de férias adquiridos ao longo do ano.*

Para os que não possuíam vínculo funcional o legislador determinou o pagamento dos dois dias e meio de vencimento por cada mês de trabalho efectivamente prestado no ano da cessação definitiva de funções em Macau como forma de os compensar dos dias de férias adquiridos ao longo do ano;

c) foi abrangido pelo processo de ingresso na Administração Pública Portuguesa, ao abrigo do Decreto-Lei n.º 89-F/98, de 13 de Abril, razão pela qual se encontra na RAEM ao abrigo de uma licença especial. Não perdeu o direito a receber a compensação pelos dias de férias adquiridos ao longo do ano, até porque não foi prevista a faculdade de transferência dos dias de férias adquiridos ao longo do ano;

d) o Decreto-Lei n.º 89-F/98 prevê a sujeição ao regime jurídico da Administração Pública de Macau, no seu artigo 5.º, não tendo o Decreto-Lei n.º 347/99, de 27 de Agosto alterado a situação do recorrente e até salvaguardado a relação jurídico funcional do pessoal em causa com a Administração da Região;

e) a compensação que alega ter direito consubstancia um direito adquirido na relação jurídico-funcional com a RAEM que não pode ser prejudicado pelo processo de ingresso;

f) do Despacho n.º 143 I/SAASO/99, de 18 de Novembro, resulta que a própria Direcção dos Serviços de Finanças havia admitido que o pessoal abrangido pelo processo de ingresso e o pessoal recrutado ao exterior, sem vínculo funcional ao local do recrutamento, se encontrava impossibilitado de efectuar a transferência dos dias de férias cujo direito fora adquirindo ao longo do ano de cessação de funções em Macau. Este Despacho do então Secretário-Adjunto para os Assuntos Sociais e Orçamento veio a ser considerado ilegal, no entanto tal não afecta, de

maneira nenhuma, a oportunidade e autenticidade da constatação então formulada;

g) a sua situação não se refere à prevista no Despacho n.º 143 I/SAASO/99, de 18 de Novembro, mas tão somente à compensação pelos próprios dias de férias adquiridos ao longo daquele ano;

h) o despacho de 10 de Julho de 2001, cuja revogação requer, viola as normas dos citados diplomas a par dos princípios da igualdade, da proporcionalidade, da justiça e da imparcialidade, previstos nos artigos 5.º e 7.º do Código do Procedimento Administrativo;

i) o pessoal abrangido pelo processo de ingresso mas contratado localmente sempre terá direito a receber, ao abrigo do disposto na alínea c) do n.º 2 do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 23/95/M, de 1 de Junho 2,5 dias de vencimento por cada mês de trabalho efectivamente prestado no ano da cessação definitiva de funções, direito que, conclui, a entidade recorrida insiste em negar.

QUESTAO PREVIA – SITUAÇÃO JURÍDICO FUNCIONAL DO RECORRENTE

Analisando o processo individual do recorrente necessário se torna determinar qual, afinal, o seu vínculo funcional questão essencial para aferir os direitos legalmente previstos a par de nela se fundamentarem, embora em sentidos divergentes, quer o recorrente quer a Sra. Chefe do Departamento de Contabilidade Pública da DSF.

O ora recorrente foi recrutado ao exterior, mediante despacho do então Governador de Macau, de 18 de Abril de 1997, para o exercício de funções no Gabinete para os Assuntos Legislativos, entidade com a qual foi celebrado contrato além do quadro em 2 de Junho de 1997 com efeitos até 31 de Dezembro de 1998.

Mediante averbamentos foi o referido contrato sucessivamente renovado, a saber, de 1 de Janeiro de 1999 a 31 de Julho de 1999, de 1 de Agosto de 1999 a 31 de Julho de 2001 e de 1 de Agosto de 2000 a 31 de Julho de 2001.

O recorrente cessou definitivamente funções na Administração Pública de Macau em 31 de Julho de 2001.

*No entanto, apesar de recrutado na República Portuguesa, no decorrer do seu contrato além do quadro, a situação jurídico-funcional do recorrente foi objecto de alteração, considerando que, conforme despacho conjunto de 27 de Outubro de 1998, publicado no Boletim Oficial de Macau, n.º 44, II S, de 4 de Novembro de 1998, págs. 7100 e ss., foi autorizado o seu **ingresso na administração pública Portuguesa** mediante afectação ao quadro transitório (lista de afectação à DGAP n.º 48/QTM/98).*

*Consequentemente, nos termos das diversas normas aplicáveis ao processo de ingresso, por despacho do Secretário de Estado da Administração Pública e Modernização Administrativa da República Portuguesa, datado de 16 de Agosto de 1999, foi autorizada ao recorrente a **licença especial, por si requerida, para permanecer em funções na administração pública da Região Administrativa Especial de Macau da República Popular da China**, com efeitos a partir de 1 de Outubro de 1999.*

*O recorrente apresentou-se na Direcção dos Serviços da Administração e Função Pública de Macau, em 21 de Setembro de 1999, ao abrigo dos artigos 2.º e 4.º do Decreto-Lei n.º 347/99, de 27 de Agosto, para os efeitos previstos no artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 89-F/98, de 13 de Abril, **declarando que permanece em Macau na situação jurídico-funcional de licença especial para o exercício de funções na RAEM, conforme previsto no artigo 6.º do mencionado Decreto-Lei n.º 347/99.***

*Em anexo ao recurso hierárquico ora em análise, sob o Documento 7, constatamos que a licença especial, por Despacho do Secretário de Estado da Administração Pública e da Modernização Administrativa, de 14 de Julho de 2001, **foi renovada, com efeitos a 1 de Agosto de 2000, pelo período de um ano, ou seja, até 1 de Agosto de 2001.***

O direito de ingresso na Administração Pública Portuguesa, regime constante do Decreto-Lei n.º 89-F/98, de 13 de Abril, decorrente da necessidade de contratação de efectivos com vinculação precária para assegurar a estabilidade administrativa e o processo de transferência de soberania do território de Macau para a República Popular da China, teve subjacente a protecção de trabalhadores de nacionalidade Portuguesa que exerciam funções em Macau traduzida na garantia do direito de ingresso na Administração Pública Portuguesa.

Este é o principal fundamento subjacente à segunda fase de transição dos funcionários dos serviços públicos de Macau para os quadros da Administração Pública Portuguesa, que se havia iniciado com o processo de integração, previsto e regulamentado pelos Decreto-Lei n.º 357/93 e 14/94/M, fundamento que se retira da simples leitura do preâmbulo do Decreto-Lei n.º 89-F/98.

*A forma de transição para os quadros da Administração Pública Portuguesa operou-se mediante **afecção do pessoal abrangido pelo ingresso a um quadro transitório**, especialmente criado para o efeito, em lugares a extinguir quando vagarem, **assumindo tais trabalhadores a qualidade de agente** – cfr. n.º 3 do artigo 3.º do DL 89- F/98.*

No entanto, considerando a previsão constante da Lei Básica da RAEM de contratação de funcionários e agentes públicos portugueses que hajam previamente à transferência de soberania trabalhado em Macau ou cuja actividade fosse considerada útil para o exercício de funções técnicas especializadas, havia que possibilitar aos funcionários e agentes da Administração Pública Portuguesa o exercício dessas funções na RAEM, fundamentos subjacentes ao regime jurídico da licença especial, criada pelo Decreto-Lei n.º 89-G/98, de 13 de Abril, constantes do respectivo preâmbulo.

O regime e âmbito da licença especial para o exercício de funções transitórias na RAEM, definida pelo Decreto-Lei n.º 89-G/98, de 13 de Abril, tem como destinatários os funcionários e agentes da Administração Pública Portuguesa, definindo a forma de exercício de funções na Administração Pública da RAEM. Este regime jurídico é uma mera adaptação do previsto nos artigos 89.º a 92.º do Decreto-Lei n.º 497/88, de 30 de Dezembro, que estabelecia o regime jurídico das férias, faltas e licenças da Administração Pública Portuguesa, prevendo nas referidas normas os princípios gerais e modalidades de licença sem vencimento para o exercício de funções em organismos internacionais.

A licença sem vencimento mais não é que a situação de ausência ao serviço previamente autorizada, com suspensão da maior parte dos direitos e deveres

*inerentes ao lugar e tem sempre subjacente o interesse privado do funcionário ou agente sendo, em regra, da iniciativa deste embora não alheia, em alguns casos, ao interesse público. Nos termos do DL 89-G/98 a licença especial é **concedida** aos **funcionários e agentes** da Administração central, local e regional autónoma da República Portuguesa mediante requerimento dirigido ao membro do governo que tutela o **serviço de origem**, concedida com um limite temporal renovável.*

*Relativamente à distinção entre funcionário público e agente, longa foi a controvérsia na doutrina portuguesa sobre a definição de conceitos, encontrando-se, de certo modo, estabilizada, decorrentes dos critérios fornecidos pelo legislador, embora maiores dificuldades de precisão surjam na definição de agente. **Agentes** administrativos são todos aqueles que, independentemente do título por que foram admitidos executam ou passaram, pelo decurso do tempo, a executar de forma subordinada e hierarquizada, as actividades e tarefas próprias e permanentes de um serviço público **sem estarem integrados num quadro de pessoal** acordando em exercer transitoriamente funções próprias de durabilidade não indeterminável daquele mesmo serviço fazendo-o com sujeição a um regime jurídico em tudo idêntico ao dos funcionários públicos.*

*Fácil é de concluir a razão do legislador ao expressamente atribuir a qualidade de agente aos trabalhadores que beneficiaram do direito de ingresso na função pública portuguesa, afectos a um quadro transitório e não exercendo efectivamente funções, porque possuidores de uma licença em tudo semelhante a licença sem vencimento, restrições teriam de ser consideradas nomeadamente de acesso à carreira e progressão o que só é possível mediante a **equiparação a agente** já que aos funcionários públicos não se colocam tais restrições.*

Sendo certo que o emprego público aponta para o desempenho de funções próprias e permanentes de determinada pessoa colectiva integrada na Administração, cujos fins são prosseguidos por pessoas/trabalhadores necessário se torna prever a quantidade de pessoal para a realização das actividades impostas pelos fins públicos que a administração visa prosseguir que se concretiza mediante a organização e fixação de quadros de pessoal, ou seja, pelo elenco dos lugares permanentes necessários ao assegurar a satisfação das necessidades de uma pessoa colectiva pública. O “lugar” é a concreta posição prevista num quadro de pessoal a que corresponde um determinado emprego, referenciado por uma categoria, que faz apelo a determinadas exigências e a um dado vencimento. O quadro de pessoal apenas compreende os lugares que se destinam à satisfação de necessidades permanentes dos serviços sendo preenchidos, apenas, por quem assuma a qualidade de funcionário, considerando que só através da nomeação se ocupa um lugar do quadro e se podem exercer, à face da lei Portuguesa, funções próprias e permanentes de um dado serviço, pelo que criando-se um quadro transitório só tal qualidade poderia ser atribuída aos trabalhadores abrangidos pelo processo de ingresso. As relações de emprego público criadas na Administração Pública Portuguesa, nas quais os lugares preenchidos pelos trabalhadores não se encontravam previstos no quadro de pessoal, sempre atribuíram a tais situações a qualidade de agente. Tal não significa que não lhes sejam reconhecidas determinadas regalias concedidas aos funcionários. O que se passa é que não acedem de condições mais vantajosas que estes.

Em suma, este regime é manifestamente uma excepção à regra que dita que a integração num dado quadro acarreta a qualificação do trabalhador como funcionário público. Existiu, assim, o cuidado de equiparar tais trabalhadores

unicamente à qualidade de agente na medida em que a passagem pelo quadro da DGAP é transitória tornando-se definitiva somente aquando da colocação num quadro específico de um determinado serviço público.

Por esta razão, voltando à análise dos diplomas regulamentadores do processo de ingresso e da licença especial, verificamos que é concedido a estes agentes administrativos benefícios previstos para os funcionários públicos, a saber, inscrição na Caixa Geral de Aposentações, contagem do tempo de serviço prestado em Macau que releva na categoria de integração para efeitos de promoção, aposentação e sobrevivência, não abertura de vaga no quadro de origem, manutenção do direito a concurso, nos termos aplicáveis à carreira.

O recorrente, desde 1 de Outubro de 1999, encontra-se no regime jurídico estabelecido para o ingresso na Administração Pública Portuguesa, exercendo funções na Região Administrativa Especial de Macau ao abrigo de uma licença especial, vinculado funcionalmente à República Portuguesa, nos termos e para os efeitos dos diplomas legais que regem tal processo, afecto a um quadro transitório de pessoal da Direcção-Geral da Administração Pública Portuguesa, a quem compete a colocação em lugar do quadro deste pessoal nos serviços e organismos da administração central, nos termos previstos no Decreto-Lei n.º 13/97, de 17 de Janeiro, conforme estatuído no artigo 9.º do referido DL 89-G/98.

DO DIREITO

O recorrente alega não possuir qualquer vínculo funcional na República Portuguesa ou em qualquer outro lugar.

Conforme supra referido não procede o alegado uma vez que a partir do momento em que ao recorrente foi reconhecido o direito de ingresso na Administração Pública Portuguesa encontra-se a esta vinculado funcionalmente. Por este facto é que se encontra ao abrigo de uma licença especial para permanecer em funções na Região Administrativa Especial de Macau, com efeitos a partir de 1 de Outubro de 1999. Assim, nos termos previstos na alínea d) do n.º 2 do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 60/92/M, de 24 de Agosto, não é ao recorrente devido qualquer abono verificada que está a excepção prevista na parte final desta norma legal. E trata-se de clara letra da lei que, inequivocamente, restringe o direito à compensação por cessação definitiva de funções – e apenas esta – aos trabalhadores que não possuam qualquer vínculo funcional.

***O Decreto-Lei n.º 60/92/M estabelece, de facto, um regime de recrutamento de pessoal no exterior, dirigido a quaisquer sujeitos, com ou sem vínculo funcional no exterior, designadamente na República Portuguesa.** Este diploma define o estatuto do pessoal recrutado para exercer funções em Macau, distinguindo, no entanto, as formas que tal recrutamento pode assumir, ou seja, o diploma é aplicável ao pessoal pertencente aos quadros da função pública Portuguesa, i.e., os “requisitados”. Quanto aos restantes – cfr. n.º 2 do artigo 1.º do DL 60/92/M –, os recrutados não requisitados, i.e., recrutados no exterior mas que não na Administração Pública Portuguesa, situação do ora recorrente, são aplicáveis as normas constantes do respectivo contrato de trabalho e, subsidiariamente, com as devidas adaptações o disposto nesse diploma.*

Relativamente ao argumento de não previsão legal da faculdade de transferência dos dias de férias “adquiridos” ao longo do ano, considerando que o direito a férias é irrenunciável e o seu gozo efectivo não pode ser substituído por

qualquer compensação pecuniária, sempre diremos que não procede a interpretação do ora recorrente, uma vez que o direito a férias apenas se vence no dia 1 de Janeiro do ano seguinte pelo que, em data anterior, não é o direito exercitável. E se a lei prevê que o gozo efectivo do direito apenas poderá ser substituído por uma qualquer compensação pecuniária quando expressamente a lei o preveja, a verdade é que da leitura dos diversos diplomas eventualmente aplicáveis à situação jurídico-funcional do ora recorrente não encontramos qualquer referência a tal compensação logo se concluindo que, de facto, o legislador não pretendeu prever tal “transferência”.

*Cumpre, novamente, referir que a compensação prevista no artigo 12.º do DL 60/92/M assume a natureza de **compensação por cessação definitiva de funções** e não de compensação por férias não gozadas. Se fosse tal a intenção do legislador decerto o teria referido expressamente, o que não fez. Tal constatação deriva, simplesmente, da leitura de todos os diplomas existentes relativos à situação de transição de pessoal para os serviços públicos Portugueses e, tanto assim é que o n.º 8 do artigo 11.º deste diploma legal expressamente refere que ao trabalhador, que cessar definitivamente funções, será passado documento comprovativo da prestação de serviço em Macau, do qual constará **férias a que tem direito e não gozadas**.*

A interpretação do recorrente – que, para os sujeitos que mantinham vínculo funcional, os recrutados requisitados, a lei entendia que não se justificava o pagamento de dois dias e meio de vencimento por cada mês de trabalho efectivamente prestado no ano da cessação de funções em Macau porquanto os mesmos teriam a faculdade de transferir para o lugar de origem os dias de férias adquiridos ao longo do ano enquanto que, para os que não possuíam vínculo

funcional o legislador determinou o pagamento dos dois dias e meio de vencimento por cada mês de trabalho efectivamente prestado no ano da cessação definitiva de funções em Macau como forma de os compensar dos dias de férias adquiridos ao longo do ano - como muito bem refere, tanto que a suporta documentalmente pela cópia anexa ao recurso sob o n.º 8, foi analisada por vários serviços da Administração Pública de Macau, tendo tal interpretação sido esclarecida por Despacho do Sr. Secretário para a Economia e Finanças, de 10 de Maio de 2000, exarado na Informação n.º 032/GC-SEF/2000 à qual aderiu, e que propôs a revogação do despacho n.º 143 I/SAASO/99, de 19 de Novembro.

Este despacho do ex-Secretário-Adjunto para os Assuntos Sociais e Orçamento fundamentava-se exactamente no mesmo argumento, ou seja, que os trabalhadores a quem havia sido reconhecido o direito de ingresso e os recrutados ao exterior sem vínculo funcional no local do recrutamento era devida uma compensação pecuniária, a título de subsídio de férias, pelo valor equivalente aos meses de trabalho efectivamente prestado no ano em que cessam funções, dado que se encontravam impossibilitados de efectuar a transferência dos dias de férias e do correspondente subsídio, cujo direito “foram adquirindo ao longo do ano em que cessam funções”.

*Esta interpretação vertida no aludido despacho 143 foi considerada, após profunda análise jurídica vertida na citada informação, injustificadamente discriminatória considerando que, a ser como se defendia, o direito seria extensível a todos os trabalhadores a par de **expressamente se ter reconhecido, segundo o vertido em informação do assessor jurídico do Sr. SEF, datada de 24 de Janeiro de 2000, que a Direcção dos Serviços de Finanças sempre havia considerado que tal pagamento não era devido, contrariamente ao alegado pelo***

ora recorrente no ponto 28 do seu recurso quando, embora assumindo como boa a interpretação vertida no aludido despacho 143, considera que, apesar de ter sido pelo Sr. Secretário para a Economia e Finanças considerado ilegal, tal facto não afecta a autenticidade da constatação efectuada, até porque, afinal, e contrariamente ao alegado anteriormente, a sua situação não se refere à prevista no Despacho 143 mas somente à compensação pelos dias de férias adquiridos ao longo do ano !

*Vejamos, então, o hipotético direito a férias adquirido ao longo do ano. Como já se referiu o direito a férias encontra-se ligado a um período seguinte a trabalho. Assim sempre será necessário saber como e quando se vence cada período de férias e a que período se reporta. E o que a lei prescreve, nos termos do artigo 80.º do Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública de Macau, é que os trabalhadores têm **em cada ano civil** direito a 22 dias úteis de férias. Este direito **vence-se no dia 1 de Janeiro de cada ano e reporta-se ao serviço prestado no ano civil anterior**. O direito é exercitável no dia 1 de Janeiro do ano seguinte à prestação do trabalho. Assim, nos termos do artigo 80.º do Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública de Macau, contrariamente à tese do ora recorrente, o direito a férias não se forma na esfera jurídica do trabalhador ao longo de cada mês de trabalho efectivo. Este direito só se subjectiva definitiva e integralmente na esfera jurídica do trabalhador em 1 de Janeiro do ano seguinte. E tal constatação decorre do próprio regime jurídico da função pública o qual, prevendo que o gozo das férias não pode ser substituído por qualquer compensação pecuniária, a não ser que expressamente previsto na lei, não procede o raciocínio do recorrente, como já acima se referiu, pelo que a compensação*

prevista na alínea d) do n.º 2 do artigo 12.º do DL 60/92/M, não assume a natureza de compensação pelos dias de férias adquiridos ao longo do ano.

Alega, a final, o recorrente a violação dos princípios da igualdade, da proporcionalidade, da justiça e da imparcialidade porque aos trabalhadores abrangidos pelo processo de ingresso mas contratados localmente não se coloca o problema da existência do vínculo funcional porque esses sempre terão direito a receber dois dias e meio de vencimento por cada mês de trabalho efectivamente prestado no ano da cessação definitiva de funções, ao abrigo do disposto na alínea c) do n.º 2 do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 23/95/M, de 1 de Junho, facto que gera a violação dos referidos princípios, vertidos nas normas dos artigos 5.º e 7.º do Código do Procedimento Administrativo.

Constatamos que, pela segunda vez, para fundamentar o seu raciocínio, vem o recorrente trazer à colação legislação que já não se encontra em vigor na ordem jurídica da RAEM. Além do aludido Despacho, revogado porque ilegal pelo Sr. Secretário para a Economia e Finanças, apesar de o recorrente entender que a ilegalidade do mesmo não afecta a oportunidade e autenticidade de constatações pelo mesmo formuladas, vem agora invocar o DL 23/95/M que também já se encontra revogado, desde 1998.

Parece-nos, antes de mais, que a existir, em mera hipótese, desigualdades de tratamento sempre seriam invocadas por aqueles que o recorrente alega serem, pela lei, beneficiados. Senão vejamos. O recorrente foi recrutado ao exterior e ingressou, posteriormente, nos quadros da Administração Pública Portuguesa. Dos vários direitos que lhe são, por lei, garantidos, nomeadamente pelo anexo II da Lei

n.º 1/1999, de 20 de Dezembro (Lei da reunificação), constam os seguintes, já por si exercidos:

*a) em 24 de Setembro de 1999 requereu ao abrigo do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 13/98/M, de 20 de Abril, os abonos correspondentes ao **direito a transporte** previsto nessa norma, pedido autorizado por Despacho do Sr. Chefe da Divisão de Despesas Públicas, Substituto, de 26.11.99, comunicado por Ofício n.º 22314/11086/SAP/DDP/DCP/99, de 3 de Dezembro;*

*b) Em 7 de Junho de 2001 foi requerido, ao abrigo do disposto no corpo do anexo II da Lei n.º 1/1999, de 20 de Dezembro (Lei da reunificação) para os efeitos do n.º 1 do artigo 18.º e n.º 5 do artigo 17.º, ambos do Decreto-Lei n.º 60/92/M e ainda do n.º 3 do artigo 241.º do ETAPM, a **antecipação do direito ao pagamento do transporte por via marítima equivalente a 14 metros cúbicos**, assim como do **respectivo seguro** e do correspondente **desalfandegamento**, referente ao **automóvel ligeiro de que é titular**, pedido que foi deferido, por despacho de 27/07/2001 do Director dos Serviços de Finanças, considerando que era um direito conferido pelo DL 60/92/M mas que o ora recorrente poderia ter antecipado, nos termos previstos no n.º 3 do artigo 241.º do ETAPM em data anterior ao reconhecimento do direito de ingresso, considerando que o regime jurídico aplicável decorrente do ingresso não previa o transporte do veículo, razão pela qual o mesmo foi requerido ao abrigo do disposto no corpo do anexo II da Lei n.º 1/1999, de 20 de Dezembro (Lei da reunificação), “tendo por referência as práticas anteriores”.*

c) em 31 de Maio de 2001 requereu, ao abrigo das alíneas c) e d) do n.º 2 do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 60/92/M, de 24 de Agosto, por cessação definitiva de

funções, o abono correspondente a 7 meses de trabalho efectivamente prestados no corrente ano e 2,5 dias de vencimento por cada um dos 7 meses de trabalho.

*d) Por Despacho de 26 de Junho de 2001 da Sra. Chefe de Divisão de Despesas Públicas da DSF foi **autorizado o abono requerido relativo aos 7 duodécimos do subsídio de Natal**, fundamentado na alínea c) do n.º 2 do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 60/92/M, de 24.08;*

Não procede o argumento da violação dos referidos princípios considerando que o Despacho de indeferimento dos aludidos dois dias e meio de vencimento se fundamentam na letra da lei, parte final da alínea d) do n.º 2 do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 60/92/M de 24 de Agosto, que expressamente exceptiona a percepção da compensação àqueles que possuem um vínculo funcional ao local de recrutamento, situação na qual se encontra o recorrente, conforme, aliás não deixa dúvidas o documento por si anexado ao presente recurso hierárquico, sob o n.º 7.

Mais acresce que a legislação invocada pelo recorrente, já revogada, não prevê tal excepção e a actual, a saber, o Decreto-Lei n.º 62/98/M, de 28 de Dezembro, publicado no Boletim Oficial de Macau n.º 52, I série, que revogou o referido diploma e alterou diversas normas do Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública de Macau, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 87/89/M, de 21 de Dezembro, manteve a redacção enunciada, a qual é, de facto, aplicável aos trabalhadores da Administração Pública de Macau que celebraram, localmente, um contrato e aos quais se aplica este regime jurídico derivado do local de recrutamento – Macau - contrariamente ao do recorrente, recrutado na República Portuguesa.

EM CONCLUSÃO:

As alegações produzidas em sede de recurso hierárquico necessário, interposto do acto administrativo da Sra. Chefe do Departamento de Contabilidade Pública da Direcção dos Serviços de Finanças, de 10 de Julho de 2001, não merecem provimento, porquanto:

a) o recorrente não tem direito à atribuição do abono correspondente a 2,5 dias de vencimento por cada mês de trabalho efectivamente prestado no corrente ano, nos termos previstos na alínea d) do n.º 2 do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 60/92/M, de 24 de Agosto, uma vez que se encontra funcionalmente vinculado à Administração Pública Portuguesa facto decorrente do direito de ingresso reconhecido por despacho do Secretário de Estado da Administração Pública e Modernização Administrativa da República Portuguesa, de 16 de Agosto de 1999, permanecendo em funções na Região Administrativa Especial da República Popular da China na situação jurídico-funcional de licença especial para o exercício de funções na RAEM por si requerida, com efeitos a partir de 1 de Outubro de 1999;

b) o abono previsto na referida disposição legal não assume a natureza de compensação de férias não vencidas, não procedendo a interpretação defendida pelo recorrente, já afastada pelo Sr. Secretário para a Economia e Finanças de 10 de Maio de 2000, conforme Despacho exarado na Informação n.º 032/GC-SEF/2000;

c) e mesmo que assim não se encontrasse superiormente determinado sempre seria de indeferir tal interpretação considerando que legalmente o direito a férias não pode ser substituído por qualquer compensação pecuniária, salvo

expressa previsão da lei, exceção não prevista em nenhum diploma aplicável à situação jurídico-funcional do recorrente.

Deve, assim, ser mantido o despacho da Sra. Chefe do Departamento de Contabilidade Pública da DSF, de 10 de Julho de 2001, negando-se provimento ao presente recurso.

À Consideração Superior [...] >> (cfr. o teor da identificada Informação n.º 238/NAJ/SM/01, de 3 de Outubro de 2001, a fls. 21 a 35 dos presentes autos, e sic).

E é daquele Despacho de 12 de Outubro de 2001 do Senhor Secretário para a Economia e Finanças que veio o recorrente impugnar contenciosamente para este TSI, pedindo a sua anulação.

Outrossim, do expediente enviado pela Direcção dos Serviços de Administração e Função Pública (e ora junta a fls. 136 a 145 dos presentes autos), a solicitação deste TSI sob promoção oficiosa do Ministério Público a fls. 133 a 133v, consta nomeadamente a cópia do Ofício Circular n.º 0461/DTJ, de 23 de Julho de 1998, dirigido pela mesma Direcção de Serviços ao Senhor Coordenador do Gabinete de Planeamento e Cooperação da então Administração Pública de Macau, de seguinte teor:

<<[...]

Assunto: Liquidação de direitos aos funcionários abrangidos pelo DL n.º 89-F/98, de 13 de Abril

Em cumprimento dos despachos dos Senhores Secretários-Adjuntos para a Administração, Educação e Juventude e para os Assuntos Sociais e Orçamento, de 14 de Julho do corrente ano, em referência ao assunto em epígrafe, e de acordo com a proposta da Direcção dos Serviços de Finanças, de modo a ser adoptado um critério uniforme por todos os serviços da Administração Pública de Macau, comunica-se o seguinte:

“1.O pessoal que exerça o direito de ingresso na Administração Pública Portuguesa nos termos do Decreto Lei n.º 89-F/98, de 13 de Abril, tem direito às seguintes prestações de natureza pecuniária:

- Compensação por férias que abrange:
  - os dias de férias vencidos em 1 de Janeiro e não gozados;
  - os dias de férias transitados do ano anterior por conveniência de serviço e não gozados;
  - o correspondente a 2,5 dias de vencimento por cada mês de trabalho efectivamente prestado nesse ano sem prejuízo do constante no n.º 3 do art.º 12º do Decreto-Lei n.º 23/95/M, de 1 de Junho;
- Subsídio de férias;
- Duodécimos de subsídio de Natal;
- Compensação por licença especial se, nos termos gerais, a ela houver

direito.

2. Tratando-se de uma cessação definitiva de funções perante a Administração Pública de Macau e de um posterior ingresso na Administração Pública Portuguesa não têm os trabalhadores que exerçam o direito de ingresso o direito de levar dias de férias por gozar.”

Com os melhores cumprimentos.

A Subdirectora,

[ass.]>> (cfr. o teor de
fls. 144 dos presentes autos, e *sic*).

VII. Ora, juridicamente falando, cumpre notar, de antemão, que o Decreto-Lei n.º 89-F/98, de 13 de Abril, e o Decreto-Lei n.º 347/99, de 27 de Agosto, referidos designadamente em diversos articulados da presente lide recursória contenciosa, como não foram emanados desde logo por “órgãos de governo próprio” do então Território de Macau sob Administração Portuguesa (na acepção empregue pelo então Estatuto Orgânico de Macau), não podem fazer parte do Ordenamento Jurídico da nossa RAEM, por força do disposto *maxime* no art.º 4.º, n.º 4, da Lei de Reunificação (Lei n.º 1/1999, de 20 de Dezembro de 1999), *a contrario sensu*, por um lado, e, por outro, à luz do art.º 3.º, n.º 3, da mesma Lei de Reunificação e do ponto 2 do seu Anexo II, o Decreto-Lei n.º 60/92/M, de 24 de Agosto (definidor do estatuto do pessoal recrutado na República Portuguesa para exercer funções em Macau), ao abrigo de cujo regime foi então recrutado o ora recorrente a exercer funções em Macau, também não foi adoptado como lei da RAEM.

A despeito disso, ao resolver concretamente o litígio na matéria em questão, então regulada pelo art.º 12.º, n.º 2, do referido Decreto-Lei n.º

60/92/M, de 24 de Agosto, segundo o qual <<2. No caso da cessação definitiva de funções no Território, o trabalhador tem direito a:// a) Subsídio de férias correspondente ao período de férias vencidas nesse ano, se ainda não o tiver recebido;// b) Uma compensação pecuniária correspondente aos dias de férias transitados do ano anterior por conveniência de serviço e não gozados;// c) Subsídio de Natal correspondente a tantos duodécimos quantos os meses completos de trabalho prestado nesse ano;// d) A 2,5 dias de vencimento por cada mês de trabalho efectivamente prestado nesse ano, nos casos em que o trabalhador não possua qualquer vínculo funcional.>> (com sublinhado nosso), torna-se mister considerar como instrumento de trabalho, e por permissão expressa do próprio proémio do Anexo II da aludida Lei de Reunificação, todas as práticas anteriores da Administração Pública do então Território de Macau para essa questão então regulada pelo art.º 12.º, n.º 2, al. d), do Decreto-Lei n.º 60/92/M, desde que não contendam elas com os princípios contidos na nossa Lei Básica.

Nesses parâmetros, e após analisados atentamente todos os elementos já acima coligidos do exame dos autos e do processo instrutor ora apensado, cremos ser de louvar, como solução concreta ao recurso contencioso *sub judice*, o seguinte entendimento judiciosamente tecido pelo Ministério Público junto deste TSI no seu douto parecer final emitido:

<<(A) vem impugnar o despacho de 12/10/01 do Secretário para a Economia e Finanças que indeferiu recurso hierárquico necessário do despacho de 10/07/01 da Chefe do Departamento de Contabilidade Pública que, embora com diferente fundamentação, havia indeferido pedido seu de abono, por cessação definitiva de

funções, relativo a 2,5 dias de vencimento por cada mês de trabalho efectivamente prestado no ano de 2001, assacando-lhe vícios de violação de lei, mais concretamente do disposto na al. d) do n.º 2 do art. 12.º do Dec-Lei 60/92/M, de 24/8, além de afronta aos princípios da igualdade, proporcionalidade e justiça.

Analisando:

O recorrente exercia funções na RAEM como recrutado ao exterior, constando expressamente em cláusula do seu contrato a abrangência da aplicabilidade do regime contemplado no citado Dec-Lei 60/92/M.

Foi, pois, à luz de tal diploma que aquele formulou o pedido em questão, sendo também no âmbito do mesmo que o indeferimento se processou, mais especificamente por se entender que a sua situação se enquadrava na excepção prevista na parte final da al. d) do n.º 2 do art. 12.º daquele diploma legal, ou seja, por possuir vínculo funcional à administração pública portuguesa.

Na verdade, pese embora tivesse sido recrutado no exterior para exercer funções no Gabinete para os Assuntos Legislativos, sem que possuísse qualquer vínculo com a administração pública portuguesa, o recorrente veio, posteriormente, a ser abrangido pelo processo de ingresso em tal administração, previsto no Dec-Lei 89-F/98, de 13/4.

Questão que se coloca é, pois, a de saber se, nestes condicionalismos, o recorrente continua ou não a deter o direito à compensação pelos dias de férias não vencidos, adquiridos ao longo do ano de cessação definitiva de funções, ou seja, de Janeiro a Julho de 2001.

Pois bem:

[...]

Relativamente a algumas Leis e Decretos-Lei não adaptados como lei na RAEM (como é o caso do Dec-Lei 60/92/M) pode esta tratar as questões neles reguladas de acordo com os princípios contidos na Lei Básica, tendo por referência as práticas anteriores [...].

Ora, foi precisamente para apurar de tais “*práticas anteriores*” que se solicitou o expediente que veio a ser junto a fls. 136 a 145.

E, dele se retira, clara e expressamente (cfr. ofício-circular n.º 0461/DTJ, de 23/7/98, cujo entendimento, no específico, apenas veio a ser corroborado por comunicações e despachos posteriores), que “*O pessoal que exerça o direito de ingresso na Administração Pública Portuguesa nos termos do Decreto-Lei n.º 89-F/98 de 13 de Abril tem direito...*

- o correspondente a 2,5 dias de vencimento por cada mês de trabalho efectivamente prestado nesse ano, sem prejuízo do constante no n.º 3 do art. 12º do Decreto Lei n.º 23/95/M, de 1 de Junho”.

Sendo certo não se integrar a situação do recorrente na excepção aduzida na parte final, resulta claro o seu direito à percepção do que almeja.

O que, de resto, bem se entende.

A ressalva da al. d) do n.º 2 do art. 12.º do Dec-Lei 60/92/M que excepçiona o recebimento do abono nela previsto aos trabalhadores que possuam vínculo funcional no local de recrutamento é perfeitamente compreensível e justificável para os casos que, nitidamente, o legislador visou contemplar, ou seja, para os

trabalhadores que mantinham um vínculo funcional no local de recrutamento, quando foram recrutados, na situação de requisitados.

É que, relativamente aos mesmos, não se justificava nem justifica o pagamento do abono em causa, pois que os mesmos teriam e terão a faculdade de transferir para o lugar de origem os dias de férias não vencidos, adquiridos ao longo do ano de cessação definitiva de funções em Macau.

O que se não previu naquele diploma (nem, bem vistas as coisas, era exigível que se previsse) foi o posterior processo de ingresso na administração pública portuguesa, previsto no Dec-Lei n.º 89-F/98.

E, a situação de facto deste pessoal não é, para os efeitos que agora cumpre analisar, a mesma que a dos trabalhadores requisitados.

O recorrente, tal como todos os trabalhadores em situação análoga, permanecerá afecto ao quadro de pessoal transitório da DGAP, em lugares a extinguir quando vagar, sem colocação específica em qualquer organismo público e sem qualquer garantia efectiva dessa colocação, pelo que mal se compreende a asserção da entidade recorrida no sentido de que, naquelas circunstâncias, o recorrente não perderá o direito a que ora se arroga.

Como o garante?

Que garantias efectivas tem o recorrente e trabalhadores em situação análoga da colocação e a que prazo em organismo público?

Onde, em concreto, se encontra prevista a faculdade de transferência para a administração pública portuguesa dos dias de férias não vencidos, adquiridos ao longo do ano, nas circunstâncias específicas criadas pelo diploma em questão?

Foi, certamente, porque o pagamento da compensação pelos dias de férias não vencidos consubstancia um direito adquirido na relação jurídico-funcional dos funcionários com a administração de Macau, que esta, **e bem**, tomou como prática o direito ao recebimento por aqueles, do abono em questão.

E, tais “práticas” terão, como já se viu, nos termos e de acordo com os princípios da Lei Básica, que ser tomadas como referência para o tratamento das questões reguladas no Dec-Lei 60/92/M, não adoptado como lei pela RAEM.

Assim o não entendendo, violou a entidade recorrida o disposto na al. d) do n.º 2 do art. 12.º do Dec-Lei 60/92/M e no n.º 2 do Anexo II da Lei da Reunificação, vício que deverá conduzir à anulação do acto e conseqüente provimento do presente recurso.>> (cfr. o teor de fls. 147 a 151 dos presentes autos, e *sic*).

É, pois, à luz desses perspicazes termos de análise empreendida pelo Ministério Público e das práticas anteriores da Administração de Macau materialmente veiculadas no Ofício Circular n.º 0461/DTJ, de 23 de Julho de 1998, da Direcção dos Serviços de Administração e Função Pública de Macau, que se impõe concluir que o ora recorrente, *in casu*, tem direito a 2,5 dias de vencimento por cada mês de trabalho efectivamente prestado no ano em que cessou definitivamente as suas funções em Macau, até porque o facto de naquele Ofício Circular constar expressamente que “Tratando-se de uma cessação definitiva de funções perante a Administração Pública de Macau e de um posterior ingresso na Administração Pública Portuguesa não têm os trabalhadores que exerçam o direito de ingresso o direito de levar dias de férias por gozar.” sustenta ainda mais essa nossa conclusão, a qual, aliás, não contraria nenhum dos princípios vertidos na Lei Básica da RAEM,

nomeadamente o princípio da igualdade, já que, aliás, o próprio art.º 87.º, n.º 1, al. c), do vigente Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública de Macau (ETAPM) também prevê para os trabalhadores da Administração Pública nesta Região que no ano da cessação definitiva de funções, têm eles inclusivamente direito a 2,5 dias de vencimento por cada mês de trabalho efectivamente prestado nesse ano. Assim sendo, e independentemente do demais, é de anular o acto recorrido, por procedência do vício de violação de lei.

VIII. Dest'arte, e em harmonia com o acima exposto, **acordam em anular o acto administrativo recorrido.**

Sem custas.

Macau, 25 de Março de 2004.

Chan Kuong Seng (relator)

João Augusto Gil de Oliveira

Lai Kin Hong

Magistrado do Mº. Pº. presente - Victor Manuel Carvalho Coelho