Processo n.º 812/2015 (II)

Data do acórdão: 2018-7-19

(Autos em recurso penal)

Assuntos:

- pedido de esclarecimento do acórdão de recurso
- alteração do julgado

S U M Á R I O

É de indeferir o pedido de esclarecimento do acórdão de recurso, caso o recorrente requerente se limite a aproveitar o mecanismo do pedido de esclarecimento do acórdão de recurso para tentar fazer alterar o julgado, aí já feito.

O relator,

Chan Kuong Seng

Processo n.º 812/2015 (II)

(Autos de recurso penal)

(Do pedido de esclarecimento do acórdão de recurso)

Recorrente (e requerente da esclarecimento): Instituto A

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

I – RELATÓRIO

Notificado do acórdão de recurso proferido por este Tribunal de Segunda Instância (TSI) em 21 de Junho de 2018 a fls. 400 a 406 dos presentes autos de recurso penal n.º 812/2015 que lhe tinha julgado provido o pedido de absolvição contravencional formulado no seu recurso então

interposto da sentença de fls. 300 a 307 do Processo de Contravenção Laboral n.º LB1-15-0023-LCT do Tribunal Judicial de Base, o Instituto A veio pedir a aclaração e reforma desse acórdão, alegando, na sua essência (cfr. em detalhes, o teor do petítório em causa, a fls. 412 a 418 dos autos), que:

– não houve qualquer desistência, da sua parte, em relação à matéria de arbitramento oficioso da indemnização, ínsita na sentença contravencional e dela fazendo parte integrante, já que no caso a decisão proferida em matéria contravencional laboral pelo tribunal *a quo* foi unitária, não se cindindo em dois segmentos, “um penal e um cível”;

– o recurso então interposto tinha como objecto a sentença proferida em processo contravencional no seu todo;

– o esclarecimento do recorrente de que estava ciente de que o valor da indemnização arbitrada oficiosamente pelo tribunal era inferior ao valor da alçada para efeitos de recurso não corresponde à desistência do recurso no segmento cível, nem expressa nem tacitamente, porquanto tal segmento não tem autonomia nos presentes autos de contravenção laboral, por não ter existido pedido cível enxertado na acção penal, e por o recurso da sentença do Tribunal *a quo* ter tido por objecto toda a decisão contravencional, nos termos do art.º 392.º do Código de Processo Penal (CPP);

– tendo o recorrente sido absolvido da prática de uma concreta contravenção laboral em sede de recurso, necessariamente tem que cair a obrigação de indemnizar, por inexistência denexo de causalidade entre o facto e o dano, por ter desaparecido da ordem jurídica a causa de pedir da

indenização cível, até porque um sistema jurídico harmonioso não pode comportar decisões que se negam nos seus próprios termos;

– reafirma, assim, que recorreu de toda a sentença do Tribunal *a quo*, não tendo de modo algum, de forma expressa ou tácita, desistido do recurso de parte da sentença, conforme conclusões e pedido formulados no recurso interposto, pelo que requer a aclaração e reforma do acórdão de recurso, de modo que da absolvição da condenação contravencional se retirem as consequências legalmente impostas relativamente a toda a sentença recorrida, nomeadamente sendo, no presente caso, a obrigação de indemnizar, sendo dela absolvida também, não podendo o mesmo julgado conter decisões contraditórias, cumprindo-se o disposto no art.º 393.º, n.º 3, do CPP.

Sobre esse pedido do recorrente, pronunciou-se a Digna Procuradora-Adjunta a fls. 420 a 421 no sentido de devido indeferimento do mesmo pedido.

Corridos também os vistos sobre esse pedido, cumpre decidir da sorte do mesmo.

II – FUNDAMENTAÇÃO FÁCTICA

Do exame dos autos, sabe-se o seguinte:

1. Por despacho exarado a fl. 379 a 379v, o relator determinou o convite ao recorrente para este vir apresentar, em segunda via, as conclusões propriamente ditas ou verdadeiras das razões do recurso, sob pena de não conhecimento do recurso, bem como mandou notificar o mesmo recorrente “para se pronunciar sobre a eventualidade de a decisão civil tomada na sentença da 1.^a Instância não ser mexida neste TSI, por o valor então apurado e reclamado contra ele no mapa anexo ao auto de notícia da DSAL não ser superior à alçada da 1.^a Instância em matéria civil laboral”.

2. Subsequentemente, veio o recorrente apresentar, a fls. 383 a 394, as seguintes conclusões da sua motivação de recurso:

<<CONCLUSÕES

I - INSUFICIÊNCIA DA MATÉRIA DE FACTO PROVADA

1 - Os factos apurados pelo Tribunal *a quo* não são suficientes para integrar o comportamento do arguido como autor material da contravenção laboral de que vem condenado.

2 - A contravenção imputada ao recorrente - diminuição do salário da ofendida sem o seu acordo e sem comunicação à DSAL - só tem existência jurídica face a contrato de trabalho a tempo integral, exercido de forma continuada.

3 - Ora o Tribunal *a quo* considerou apenas provado que existiu uma relação laboral entre o arguido e a ofendida, mas não a logrou apurar se era a tempo integral ou a tempo parcial.

4 - Tais factos tinham que ter sido objecto de prova pelo Tribunal *a quo*, sem o que não podia decidir e condenar o recorrente.

5 - Não existe nos autos prova suficiente que habilite o Tribunal *a quo* a produzir a sentença condenatória ora em crise.

6 - Mas, os documentos nos autos que o Tribunal se serviu para o apuramento das quantias devidas à ofendida em sede de indemnização cível, que constituem as folhas de pagamento emitidas pelo arguido A, são a prova de que nunca existiu contrato a tempo integral com a ofendida e aquele Instituto;

7 - Provam ainda que o contrato iniciado a 3 de Setembro de 2012 foi interrompido entre 25 de Janeiro de 2013 e 18 de Fevereiro de 2013, sendo celebrado novo contrato depois daquela data que terminou em 28 de Junho de 2013.

8 - O período de interrupção não foi considerado pela DSAL como obrigando o arguido a pagar a retribuição à ofendida, e o tribunal não apurou em sede de prova o facto da interrupção? A ofendida teve um ou teve 2 contratos com o ofendido? Qual a razão de facto da interrupção?

9 - Para o arguido, ora recorrente aquela concreta interrupção de funções, provada nos autos, demonstra a existência de 2 contratos pelo menos como facto da vida!

10 - A sentença ora em crise padece do vício previsto na alínea a) do n.º 2 do artigo 400 do CPP, pois dá como provado que a ofendida foi professora em regime de contrato de trabalho na instituição da arguida, mas não prova factos suficientes que demonstrem que a ofendida trabalhou a tempo integral ou a tempo parcial, de forma continuada sem interrupção e em regime de exclusividade.

11 - A ofendida trabalhou a tempo parcial com horário de 4,5 horas por dia como vem provado nos autos.

12 - O trabalho a tempo parcial, nos termos da LRT, não está sujeito à sua regulamentação nos termos definidos pelo artigo 3º, nº3, alínea c), da Lei das Relações de Trabalho (LRT), aprovada pela Lei nº7/2008, de 18 de Agosto.

13 - O Tribunal *a quo* deixou de conhecer em sede de prova o horário de trabalho dos professores do A, instituição ora recorrente.

14 - E, deixou de conhecer factos fundamentais para qualificar juridicamente o contrato celebrado entre a ofendida e a recorrente.

15 - Factos que iriam permitir distinguir o regime jurídico do trabalho subordinado a tempo integral e regime jurídico do trabalho a tempo parcial - cf. artigo 3º nº3 alínea c) da LRT.

16 - Ora os factos concernentes ao trabalho prestado a tempo parcial pela ofendida, na instituição da arguida, provados nos autos e na audiência de julgamento, não constituem, no nosso ordenamento jurídico, pressuposto de facto e de direito para imputação da contravenção de que vem condenado o arguido.

17 - No ordenamento jurídico laboral da RAEM o trabalho a tempo integral é regulado pela Lei nº7/2008, de 18 de Agosto (LRT) e ao contrato de trabalho a tempo parcial não se aplica o regime jurídico da LRT - cf. artigo 3º nº3 alínea c) da LTR.

18 - A lei só prevê a prática da contravenção laboral por violação de normas imperativas da LRT no âmbito do contrato de trabalho subordinado e a tempo integral.

19 - O Tribunal *a quo*, não provou que a ofendida detinha na instituição arguida um contrato de trabalho a tempo integral executado de forma continuada e sem interrupções.

- 20 - No contrato de trabalho a tempo integral não pode haver descontinuidade.
- 21 - A sentença é omissa na factualidade que sustente a imputação objectiva e subjectiva da contravenção de que o recorrente foi acusado.
- 22 - Um trabalhador com um contrato de trabalho a tempo parcial, em part time não é inscrito na Direcção dos Serviços de Finanças, em sede de Regulamento do Imposto Profissional, pois aquele regulamento só se aplica ao contrato de trabalho a tempo integral.
- 23 - Também, o trabalhador a tempo parcial não pode por lei ser inscrito no Fundo de Segurança Social, não sendo o empregador responsável pelo pagamento das respectivas contribuições (cf. Lei n.º 4/2010).
- 24 - A ofendida confessou que se inscreveu, por iniciativa própria, conforme declarações por si produzidas em julgamento, como profissional independente - Grupo II do Imposto Profissional - na Repartição de Finanças de Macau e foi-lhe entregue pela Repartição de Finanças de Macau o Livro Modelo M/7 para passagem de recibos. (Cf. CD - Documentação da Audiência, Extracto de gravação n.º 15, minutos 01.40 a 02.03 e 2.47), porque não tendo contrato a tempo integral não podia a entidade patronal ora arguida, fazer tal inscrição.
- 25 - Chegados aqui verifica-se que não está provado na decisão ora impugnada o exercício de funções a tempo integral e continuado da ofendida,
- 26 - Pelo que inexistente a causa objectiva de contravenção laboral, e a imputação subjectiva ao arguido de qualquer contravenção, infracção fiscal e infracção às regras contributivas do Fundo de Segurança Social.
- 27 - Sendo insuficiente a prova produzida para o Tribunal *a quo proferir a sentença ora em crise*, deve ser anulado o julgamento e proceder-se à renovação da prova.

28 - Ao não obter a prova documental e testemunhal necessária para fundamentar a decisão, o Tribunal *a quo* não produziu prova da ofendida ter exercido funções a tempo integral e com continuidade entre 3 de Setembro e 28 de Junho de 2013, existindo antes nos autos prova que a ofendida interrompeu funções entre 25 de Janeiro e 18 de Fevereiro.

29 - Na verdade, no caso *sub judice*, falta no *iter decidendis* a premissa maior, horário a tempo integral dos professores a tempo integral do A, para se chegar à premissa menor, a ofendida exerceu o contrato de trabalho a tempo integral, cumprindo o horário integral dos professores do A.

30 - O facto não provado relativo ao horário regulamentado e praticado pelo arguido no seu estabelecimento de ensino era um facto/premissa essencial para a sentença expressamente determinar se a ofendida trabalhou em regime de horário a tempo integral, como os professores do quadro do A e assim sustentar a incriminação do arguido,

31 - Como não foram provados factos para o tribunal fazer tal distinção, resulta que impera pelo menos a dúvida sobre se a ofendida estava contratada com contrato de trabalho a tempo integral.

32 - Ora, perante a dúvida o Tribunal *a quo* deveria ter aplicado o princípio *in dubio pro reo*, que constitui um limite normativo do princípio da livre apreciação da prova, na medida em impõe ao Tribunal orientação vinculativa para os casos de dúvidas sobre os factos.

33 - Em tal situação impõe-se que o Tribunal decida *pro reo*.

34 - Mesmo com a deficiência da prova suprarreferida o tribunal *a quo* dispunha de documentos no processo que provam que a ofendida não trabalhou a tempo integral como desenvolveremos e demonstraremos no Ponto II destas alegações.

35 - Mas chegados aqui deverão ser discriminados os factos que necessitam de renovação de prova:

- a) Horário de trabalho dos professores do A a tempo integral?
- b) Horários dos professores com contratos em *part time*?
- c) O contrato a tempo integral no A é em regime de exclusividade ou permite a acumulação com funções fora do A?
- d) O contrato é exercido de forma continuada, sendo pagos os períodos de férias?

II - ERRO NA APRECIACÃO DA MATÉRIA DE FACTO PROVADA

36 - O tribunal *a quo* errou na apreciação dos factos provados.

37 - O Tribunal não pode considerar factos não provados quando tais factos estão provados por documentos emitidos por uma pessoa colectiva de utilidade pública, por quem nos termos dos Estatutos obriga a instituição.

38 - Não pode deixar de apreciar o depoimento de uma testemunha ajuramentada em audiência de julgamento, *in casu* a Professora Dra. X, Coordenadora do Centro de Língua Portuguesa do A, que coordena todos os professores do A.

39 - Ora, para além desses documentos e depoimentos não apreciados pelo Tribunal *a quo*, os Serviços de Inspeção da DSAL, atestam por documento, que a ofendida trabalhou apenas **4,5 horas por dia e 22,5 por semana**, não completando assim, afirmámos nós, um horário integral de 36 horas semanais vigente no A.

40 - Por outro lado, nos documentos que o tribunal *a quo* usou para fixar officiosamente a indemnização cível, e que foram também usados pelos serviço instrutor para elaborar o mapa de apuramento, está provada a interrupção de funções pela ofendida entre 25 de Janeiro de 2013 e 18 de Fevereiro de 2013,

facto que a testemunha de acusação, Inspectora da DSAL, disse ao Tribunal desconhecer e que não avaliou tal situação. (Cf. Documentação da Audiência de Julgamento-Gravação n.º4 no CD em Português, ao minuto 0.0051 e n.º5 ao minuto 0.0002) mas *não podem deixar de valer para considerar também provado que a ofendida não exerceu no arguido funções a tempo integral.*

41 - É da experiência comum, do conhecimento do cidadão comum e também dos magistrados, que um horário a tempo inteiro, a tempo integral corresponde no mínimo a uma média entre 7 ou 8 horas diárias.

42 - O Tribunal *a quo* não recorreu às regras da experiência para decidir com os dados provados que 4, 5h diárias não é um horário de trabalho a tempo integral, mas sim um horário em regime de tempo parcial, *part time*.

43 - A sentença do Tribunal *a quo*, baseou-se, para arbitrar oficiosamente a indemnização cível, em documentos comprovativos do tempo lectivo total prestado pela ofendida,

44 - Mas deixou de retirar as consequências de tal prova em sede de natureza do contrato, se o mesmo era a tempo integral ou a tempo parcial, pelo que ficou impedido de aplicar o concreto regime jurídico que a lei laboral impõe no caso *sub judice*.

45 - Cometeu erro grave na apreciação da prova, com todas as legais consequências, nomeadamente em sede de incriminação do arguido.

46 - Na Sentença do tribunal *a quo* não foram reunidas provas que permitam do ponto vista do direito laboral e contravencional vigente na RAEM, a incriminação do arguido.

47 - A não qualificação jurídica do contrato de trabalho, como sendo trabalho a tempo parcial, impediu desde a instrução na DSAL até ao Tribunal a aplicação do

específico jurídico que ao caso cabia, tratando-se de trabalho em regime de tempo parcial - *part time*.

48 - O Tribunal *a quo*, não retirou de factos provados nos autos todas as consequência legais dos mesmos, afim de proferir decisão conforme o direito e de absolvição do arguido.

49 - Em qualquer dos casos a insuficiência dos factos dados como provados pelo Tribunal *a quo*, e a deficiente interpretação da matéria de facto provada nos autos impedem a imputação objectiva e subjectiva da contravenção laboral de que vem condenado o arguido pela sentença em crise>>.

3. Ao apresentar essas conclusões, afirmou o recorrente a fl. 382 que:

– <<notificado do duto despacho de fls. 379, nos autos em epígrafe, vem dizer o seguinte:

1 – Junta Conclusões reformuladas;

2 – Esclarece que interpôs recurso da decisão contravencional, estando ciente do valor da indemnização cível arbitrada ser inferior ao valor da alçada desse Venerando Tribunal.>>

III – FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

Vem o recorrente pedir a clarificação ou reforma do acórdão de recurso proferido nos presentes autos, na parte respeitante à matéria de arbitramento oficioso da indemnização.

Entretanto, já se disse no primeiro parágrafo da parte III desse acórdão de recurso que <<mesmo em processo penal, e com exceção da matéria de conhecimento oficioso, ao tribunal de recurso cumpre resolver só as questões material e concretamente alegadas na motivação do recurso e ao mesmo tempo devidamente delimitadas nas conclusões da mesma [...] (nesse sentido, cfr., de entre muitos outros, os acórdãos do TSI, de 7 de Dezembro de 2000 no Processo n.º 130/2000, de 3 de Maio de 2001 no Processo n.º 18/2001, e de 17 de Maio de 2001 no Processo n.º 63/2001)>>.

Vendo as coisas nesses parâmetros, é de verificar que das conclusões da motivação do recurso então apresentadas pelo recorrente a convite do relator, não resulta que a questão de ilegalidade da decisão de arbitramento oficioso da indemnização cível tenha sido devidamente delimitada nessas conclusões.

Para constatar isto, basta atender aos pontos 18, 21, 25, 26, 40, 43, 44, 45, 46 e 49 das conclusões já acima transcritas no ponto 2 da parte II do presente texto decisório. É que de entre todas as conclusões então apresentadas a fls. 383 a 394, só esses dez pontos é que contêm referência à decisão de arbitramento oficioso da indemnização cível, mas mesmo assim esses dez pontos de conclusões não consistem em fazer esgrimir, à sentença recorrida, concretamente a questão de ilegalidade da decisão de arbitramento oficioso de indemnização. Ademais, o esclarecimento feito pelo próprio recorrente a fl. 382 (aquando da apresentação das ditas conclusões do recurso) foi-o na sequência da notificação do despacho do relator de fls. 379 a 379v para o recorrente “se pronunciar sobre a eventualidade de a decisão civil tomada na sentença da 1.^a Instância não ser

mexida neste TSI, por o valor então apurado e reclamado contra ele no mapa anexo ao auto de notícia da DSAL não ser superior à alçada da 1.^a Instância em matéria civil laboral”, sendo certo que: (1) nessa passagem do despacho do relator, já se empregou o termo “decisão civil”; e (2) o recorrente, notificado desse despacho, veio responder que “Esclarece que interpôs recurso da decisão contravencional, estando ciente do valor da indemnização cível arbitrada ser inferior ao valor da alçada desse Venerando Tribunal”.

Em jeito de conclusão, do teor das conclusões da motivação do recurso apresentadas pelo recorrente a fls. 383 a 394, em conjugação com o teor do esclarecimento feito por ele (aquando da apresentação dessas conclusões) a propósito da observação constante do acima transcrito despacho liminar do relator, não se retira que a decisão de arbitramento oficioso de indemnização faça também parte do objecto do recurso, delimitado pelas ditas conclusões da motivação do recurso, de maneira que sem mais abordagem por desnecessária, é de indeferir o pedido de aclaração ou reforma do acórdão de recurso, por o acórdão de recurso estar redigido de modo claro e o recorrente se ter limitado a aproveitar o mecanismo de aclaração ou reforma do acórdão de recurso para manifestar a sua discordância do julgado aí feito e tentar fazer alterar esse julgado.

IV – DECISÃO

Dest'arte, acordam em indeferir o pedido, do recorrente, de esclarecimento ou reforma do acórdão de recurso.

Sem custas pelo presente processado de pedido de esclarecimento, apesar do decurso do recorrente no mesmo (por ele ficar isento delas – art.º 2.º, n.º 1, alínea e), do Regime das Custas nos Tribunais).

Comunique a presente decisão à queixosa.

Macau, 19 de Julho de 2018.

Chan Kuong Seng
(Relator)

Tam Hio Wa
(Primeira Juíza-Adjunta)

Choi Mou Pan
(Segundo Juiz-Adjunto)