

Processo n° 408/2016
(Autos de recurso contencioso)

Data: 31/Maio/2018

Assuntos: **Fixação da pensão de aposentação**

SUMÁRIO

Face ao pedido do recorrente manifestando o seu desejo de aposentação, inicia-se o procedimento com vista à fixação da respectiva pensão de aposentação.

Nesta operação de natureza material, a lei manda que só se conta o tempo de serviço em relação ao qual o funcionário ou agente tenha satisfeito os respectivos encargos, para efeitos de aposentação (artigo 260.º, n.º 1 do ETAPM).

Mais se determina no n.º 3 do artigo 264.º que concorrendo tempo de serviço pelo qual o funcionário ou agente tenha descontado para outra instituição de previdência, fora de Macau, a pensão assegurada pelo Território é calculada exclusivamente em função do tempo de serviço prestado em serviços públicos de Macau.

No caso vertente, não se verificando que se tenham efectuado os descontos ao Fundo de Pensões para efeitos de aposentação relativamente a determinado período de tempo, este não deve ser levado em conta para efeitos de contagem do valor da pensão de aposentação mensal.

O Relator,

Tong Hio Fong

Processo nº 408/2016
(Autos de recurso contencioso)

Data: 31/Maio/2018

Recorrente:

- **A**

Entidade recorrida:

- **Secretária para a Administração e Justiça**

Acordam os Juizes do Tribunal de Segunda Instância da RAEM:

I) RELATÓRIO

A, com sinais nos autos, notificado do despacho da Exm.^a Secretária para a Administração e Justiça de 13 de Abril de 2016, que lhe foi fixada uma pensão de aposentação no valor mensal de MOP\$77.517,00, e na determinação deste valor foi apenas considerado o tempo de serviço correspondente a 28 anos, 11 mesese e 14 dias, dele não se conformando, interpôs o presente recurso contencioso de anulação, formulando na petição do recurso as seguintes conclusões:

"1. No presente caso a desligação do serviço para efeitos de aposentação e fixação da respectiva pensão ocorreu no dia 27 de Abril de 2016, e decorrido 30 dias, termina no dia 27 de Maio de 2016 o prazo para interpor recurso, sendo, por isso, tempestivo o presente recurso.

2. O Tribunal competente para conhecer do recurso deste acto é o Tribunal de Segunda Instância.

3. O presente recurso cinge-se ao vício de violação de lei de que padece o despacho recorrido, e, bem assim, ao facto de não se poder violar um direito já adquirido pelo recorrente.

4. O vício de violação de lei compreende o erro sobre os pressupostos de facto e o erro sobre os pressupostos de direito, além da violação em sentido estrito.

5. O acto recorrido, despacho da Exm^a Senhora Secretária para a Administração e Justiça, de 13 de Abril de 2016, publicado no boletim oficial da região administrativa especial de Macau n.º 17, de 27 de Abril de 2016, II - Série, a fls. 8655, caracteriza-se pela errada aplicação e interpretação da lei e sobretudo pela errada subsunção jurídica da situação factual do recorrente enquanto funcionário público do quadro da Administração da RAEM.

6. Salvo o devido respeito, o acto administrativo ora impugnado enferma de ilegalidades que, conforme se demonstrará, o tornam nulo e também anulável e, por isso, inválido.

7. O apuramento da contagem de serviço para efeitos de aposentação, viola os Princípios da Segurança e Certezas Jurídicas, bem como o dos Direitos Adquiridos, pois alteram contagem anterior já fixada e estabilizada pelo seu serviço e não foram feitas de acordo com as disposições legais aplicáveis ao caso do recorrente.

8. O Despacho recorrido viola também o Princípio da Igualdade, ferindo, no seu núcleo essencial, Direitos Liberdades e Garantias do recorrente, de carácter constitucional pois consagrados na Lei Básica da RAEM, designadamente o Princípio da Legalidade e da Prossecução do Interesse Público (arts. 3º do CPA e arts. 8º, 11º,

39°, 40° e 41° da Lei Básica), com o que, desde já, em função deste vício, se considera o acto recorrido ferido de nulidade.

9. Da articulação do Princípio da Legalidade, consagrado na Lei Básica e no art. 3º do CPA, resulta claramente a subordinação da Administração à Lei.

10. O acto recorrido também incorre no vício de violação de lei por erro nos pressupostos de facto e de direito.

11. Erradamente o despacho recorrido que lhe atribuiu a aposentação voluntária considera, que a totalidade do tempo de serviço do recorrente apurado pelo seu serviço não é ilegível para o preenchimento do requisito respectivo para efeitos de aposentação.

12. O entendimento do acto recorrido, no que respeita ao tempo de serviço do recorrente calculado para efeitos de aposentação não ser ilegível para efeitos da aposentação voluntária concedida, é ilegal e viola os preceitos legais e entendimento jurídicos que vigoram esta matéria.

13. O Recorrente nunca trabalhou para o estado português e foi recrutado em Portugal para trabalhar para Macau e, por isso, nunca foi requisitado,

14. Sempre trabalhou para a Administração de Macau, designadamente, para o Corpo de Polícia de Segurança Pública, tendo sido listado nessa corporação em 1 de Setembro de 1982 e foi abatido ao efectivo do CPSP no dia 25 de Março de 2016 por motivo de aposentação.

15. Conforme certidão n.º 077/2016 emitida pelo Departamento dos Recursos Humanos do Corpo de Polícia de Segurança Pública o

Recorrente tem como tempo de serviço efectivo 33 anos 9 meses e 2 dias e, após a bonificações, como tempo efectivo para efeitos de aposentação 41 anos 2 meses e 3 dias, documento que aqui se dá por integralmente reproduzido.

16. O Recorrente pertencia aos quadros do governo de Macau e a prova disso está quando foi empossado como guarda de 2ª classe da Polícia de Segurança Pública de Macau, em virtude de a comissão de serviço ser a única forma de provimento à altura conforme permitiam as disposições legais que autorizaram o provimento, designadamente, o Decreto-Lei 19/80/M de 19 de Julho e Decreto-Lei 120/84/M de 3 de Dezembro.

17. O Recorrente sempre procedeu aos respectivos descontos no vencimento para efeitos de aposentação, e, aliás, o Corpo de Polícia de Segurança Pública sempre, oficiosamente, procedeu aos descontos do seu vencimento mensal, pelo que, o Fundo de Pensões não pode negar de ter o direito de poder ver contabilizado todo o seu tempo de serviço para efeitos de aposentação conforme é contabilizado pelo seu serviço.

18. O Corpo de Polícia de Segurança Pública sempre reteve na fonte o dinheiro proveniente do seu vencimento para efeitos de descontos para efeitos de aposentação.

19. Antes de 1 de Janeiro de 1986 - data anterior da criação do estatuto de aposentação pelo Fundo de Pensões de Macau - Decreto-Lei 115/85/M, de 28 de Dezembro de 1985 - o Corpo de Polícia de Segurança Pública retinha os descontos do recorrente, para efeitos de aposentação, e deveria entregar a quantia que retinha a Direcção

de Finanças de Macau.

20. Desde 1980 que a Direcção de Finanças de Macau era a entidade de Macau que guardava os descontos dos funcionários de Macau visto que a tinha autonomia financeira e era Macau responsável por pagar as pensões de aposentações dos seus funcionários.

21. A partir de 1 de Janeiro de 1986 - Decreto-Lei 115/85/M, de 28 de Dezembro de 1985 - o Corpo de Polícia de Segurança Pública devia inscrever oficiosamente o recorrente como subscritor do fundo de pensões e os seus descontos a partir dessa data deveriam ser feitos para o Fundo de Pensões.

22. As quantias anteriores a 1 de Janeiro de 1986 deveriam ter sido entregues pelas Finanças de Macau ao Fundo de Pensões e seria pelos anos anteriores em que o Recorrente trabalhou para Macau e que a entidade empregadora reteve os descontos do recorrente, para efeitos de aposentação.

23. Certo é que se não foi inscrito pelo seu Serviço no Fundo de Pensões na altura em que começou a desempenhar funções para o Governo de Macau (como obrigatoriamente devia ter sido inscrito) e certo é que o Fundo de Pensões deve ou deveria ter o dinheiro que descontou anteriormente a sua existência.

24. Se o dinheiro que lhe foi descontado do vencimento não foi entregue ao Fundo de Pensões como deveria, não poderá ser o Recorrente a pessoa prejudicada pela total falta de violação dos seus direitos adquiridos.

25. Deve ser reconhecido que o Recorrente tem o direito de proceder aos descontos retroactivos do tempo de serviço prestado e

contabilizado, para efeitos de aposentação, desde 10 de Maio de 1982 até 31 de Agosto de 1987 porque a sua inscrição e contagem do tempo de serviço, para efeitos de aposentação, é da competência dos serviços que assumem a obrigação de proceder mensalmente aos descontos respectivos.

26. A entidade recorrida incorreu em erros que induziram a administração das Forças de Segurança em irregularidades geradoras de falta de clareza, com os consequentes efeitos, designadamente os relativos a aposentação e sobrevivência.

27. O Corpo de Polícia de Segurança Pública que o Recorrente sempre fez descontos, desde que chegou a Macau, até a presente data, sendo que sempre foi a Administração que determinou quando e como deviam ser feitos, nunca tendo sido notificado para que o procedimento fosse outro.

28. A inscrição dos funcionários e agentes no Fundo de Pensões e o pagamento das compensações para aposentação são processados oficiosamente pelos serviços pelos quais sejam pagos os vencimentos.

29. Foi a administração que entendeu não fazer os descontos para o Fundo de Pensões sem o consentimento do Recorrente, pois nunca foi tido nem achado desconhecendo até hoje o Recorrente qual foi a razão de tal procedimento.

30. A situação do Recorrente não foi mais que um erro que a Administração cometeu, sendo assente que o serviço do Recorrente, desde 10 de Maio de 1982 até 31 de Agosto de 1987, procedeu oficiosamente aos respectivos descontos para efeitos de aposentação,

sendo por isso correcta a contabilização do tempo de serviço para efeitos de aposentação feita pelo seu Serviço.

31. Por tudo isto, o Recorrente entende que deve poder descontar, para efeitos de aposentação, todo o serviço prestado para a Administração de Macau, porque estarmos perante um direito adquirido e porque entende com a noção firme de que tudo o que se passou não foi mais do que um erro administrativo que tem solução retroactiva, sendo enquadrável no artigo 118º do Código de Procedimento Administração, estando o Recorrente com a plena convicção de nada estar a pedir a que não tenha direito!

32. À data dos factos, não era responsabilidade do Recorrente declarar proceder aos descontos para efeitos de aposentação e essa responsabilidade cabia a entidade empregadora do Recorrente, ou seja, à própria administração da RAEM.

33. No caso do Recorrente a situação ainda é mais grave! A entidade empregadora sempre descontou do vencimento do Recorrente a prestação devida para efeitos de aposentação e o Recorrente não tem o seu tempo contabilizado.

34. Apesar disso, o Recorrente não pode ser penalizado se às suas custas quer regularizar toda a sua situação junto do Fundo de Pensões, tudo à luz de diplomas legais que visam sobre direitos adquiridos e aplicáveis concretamente ao seu caso.

35. Assim, a entidade recorrida deveria considerar que o seu tempo de serviço para efeitos de aposentação, deve ser contabilizado, desde 10/05/1982 a 31/08/1987, bem como deverá também contabilizar os descontos efectuados pelo seu serviço durante aquele

período.

36. Em alternativa, deverá ser dada a oportunidade ao Recorrente de efectuar os descontos necessários para ver regularizado o seu tempo de serviço para efeitos de aposentação.

37. Não procedendo a administração aos descontos para o Fundo de Pensões quando o devia ter feito oficiosamente, não podendo deixar-se de contabilizar para efeitos de aposentação todo o tempo que o Recorrente efectivamente trabalhou, sob pena de violar o princípio geral de direito de que ninguém deve ser prejudicado por falta ou irregularidade que não lhe seja imputada.

38. Estando em causa a recuperação de tempo de serviço a que já correspondesse o direito a inscrição no Fundo de Pensões e tido já o direito à aposentação, a data em que o serviço foi prestado, e a consequente regularização das quotas em dívida, não se vê o motivo para, apenas justificado devido ao serviço não ter procedido aos descontos para o Fundo de Pensões por erro seu (conforme assumido publicamente), negar a pretensão formulada pelo Recorrente em ter a contagem do tempo para efeitos de aposentação a qual correspondente ao direito adquirido por verificados os requisitos legais de inscrição no Fundo de Pensões.

39. O Recorrente tem direito em ver contabilizado o seu tempo de serviço para efeitos de aposentação, desde 10/05/1982 a 31/08/1987, bem como, também tem direito a que sejam contabilizados os descontos efectuados pelo seu serviço durante aquele período.

40. Se o motivo para a não contabilização do seu tempo de serviço para efeitos de aposentação, desde 10/05/1982 a 31/08/1987,

for devido ao facto do Fundo de Pensões não ter recebido do seu serviço descontos, por si, efectuados naquele período, deve ser calculada qual a importância de descontos ainda em falta, respeitante ao período de 18/01/1984 a 21/01/1990, comunicando-se ao signatário para proceder ao respectivo pagamento, suprimindo-se assim um erro cometido pela Administração de Macau e do qual o Recorrente é alheio.

41. Isto porque o Recorrente não tem qualquer culpa que diplomas legais no ordenamento jurídico tenha induzido a administração das Forças de Segurança em irregularidades geradoras de falta de clareza no processo do Recorrente em relação à contagem de tempo de serviço para efeitos de aposentação na RAEM.

42. Sempre se acrescenta aqui também que se é feita a contabilidade do tempo de serviço prestado para todos os efeitos também deverá o Recorrente beneficiar da atribuição de todos os benefícios.

43. Como também deverá ser considerado que se o Recorrente não fez descontos, tal situação não se ficou a si a dever e é de total justiça que seja chamado agora a fazer os descontos devidos e se não o fez terá sido por razão a que não deixa de ser totalmente alheio.

44. Se ocorrer o facto do seu serviço - sem culpa sua - ter feito os descontos para outro organismo - CGA - afigura-se que tal não é impedimento, sendo inúmeras as situações que se continuam a verificar na RAEM de funcionários que satisfazem concomitantemente descontos para diferentes sistemas de Previdência e Aposentação, na

RAEM e em Portugal, contando o tempo de serviço de ambos os sistemas.

45. O acto recorrido incorre no vício de violação de lei e viola entre outras disposições legais acima referidas, os princípios de igualdade e da justiça, consagrados como orientadores de toda a actividade administrativa, de acordo com o estipulado 2º, n.º 4º, 5º e 7º do CPA, o artigo 69º, n.º 1 do EOM, isto por força do artigo 3º do DL 19/80/M, os artigos 157º e 267º, n.º 5 do ETAPM, artigo 23º, n.ºs 1, alíneas a), b) e 4 do ETAPM, aprovado pelo DL n.º 87/89/M, de 21 de Dezembro, artigo 6º do DL 115/85.

Termos em que, e em conclusão deverá o acto recorrido ser anulado por violação de lei, devendo ser ordenado que seja que seja contabilizado o seu tempo de serviço efectivo, para efeitos de aposentação, o período de 10/05/1982 a 31/08/1987 e que seja ordenado que esse tempo seja tido em conta para o respectivo cálculo da sua pensão visto que procedeu aos descontos do seu vencimento para esse efeito.

Subsidiariamente, se o motivo para a não contabilização do seu tempo de serviço efectivo para efeitos de aposentação, do período de 10/05/1982 a 31/08/1987, for devido ao facto do Fundo de Pensões não ter recebido do seu serviço descontos, por si, efectuados naquele período, deverá ser calculado qual a importância ainda de descontos ainda em falta, respeitante a esse período, comunicando-se ao signatário para proceder ao respectivo pagamento, suprimindo-se assim um erro cometido pela Administração e do qual o ora requerente é alheio."

★

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

"1. O presente recurso vem interposto do Despacho da Senhora Secretária para a Administração e Justiça, datado de 13 de Abril de 2016 e publicado no Boletim Oficial n.º 17, II Série, de 27 de Abril de 2016, o qual, ao abrigo do disposto no n.º 6 do artigo 267º do Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 87/89/M, de 21 de Dezembro (ETAPM), mediante proposta do Fundo de Pensões (FP), fixou a pensão mensal de aposentação do Recorrente em MOP\$77.517,00 (setenta e sete mil quinhentas e dezassete patacas) e o proporcional da mesma cujo pagamento é responsabilidade da RAEM, nos termos do n.º 3 do artigo 264º do ETAPM.

2. Invoca o Recorrente vício de violação da lei e violação de direito adquirido, que alegadamente tornariam o acto recorrido nulo e anulável - se bem que deixe cair a pretensão de nulidade na formulação do pedido e nela não insista ao longo do articulado, além de invocar justiça, que não a lei, para que lhe seja permitida a possibilidade de descontar «retroactivamente» para o Fundo de Pensões, em relação ao período que medeia entre 1 de Setembro de 1982 e 31 de Agosto de 1987.

3. O Recorrente veio para Macau em Setembro de 1982, ao abrigo de um Protocolo de 24 de Agosto de 1979, celebrado entre o

Governo da República Portuguesa e o Governo de Macau.

4. Tomou posse no Gabinete de Macau em Lisboa, no dia 1 de Setembro de 1982, data de referência para o início de funções em Macau, tendo embarcado para Macau aos 28 desse mesmo mês e aqui chegado a 30.

5. Nos termos do Anexo ao referido Protocolo, o Recorrente deveria prestar um período mínimo de 3 anos de serviço nas Forças de Segurança de Macau, podendo ser reconduzido, a seu pedido, por mais 2 anos, ou optar por regressar a Portugal.

6. Ao abrigo do referido Protocolo, o Recorrente prestou serviço em Macau, nas Forças de Segurança, por um período de 5 anos, entre 1 de Setembro de 1982 e 31 de Agosto de 1987.

7. Durante este período, as Forças de Segurança de Macau procederam aos descontos do Recorrente, para efeitos de aposentação, para a Caixa Geral de Aposentações e para o Montepio de Servidores do Estado.

8. A partir de 1 de Setembro de 1987, o Recorrente passou a exercer funções nas Forças de Segurança de Macau em regime de nomeação definitiva, tendo passado a integrar os respectivos quadros.

9. Como tal, as Forças de Segurança de Macau providenciaram junto do Fundo de Pensões a inscrição do Recorrente no Regime de Aposentação e Sobrevivência de Macau, inscrição que viria a ser confirmada, com efeitos a partir de 1 de Setembro de 1987.

10. Relativamente à contagem do tempo de serviço do Recorrente para efeitos de aposentação e sobrevivência, o Fundo de

Pensões sempre alertou o Corpo de Segurança Pública de Macau, de que o Recorrente só foi autorizado a inscrever-se a partir de 1 de Setembro de 1987, solicitando a correcção das listas de antiguidade relativas a ele.

11. Em face do exposto, sobejamente documentado, não é crível que, quer o CPSP quer o Recorrente, tenham sido apanhados de surpresa quanto ao entendimento do Fundo de Pensões em relação ao tempo de serviço do Recorrente para efeitos de aposentação.

12. O Recorrente, à data em que pediu a desligação do serviço para efeitos de aposentação (25 de Março de 2016), contava 36 anos de serviço para efeitos de aposentação e sobrevivência e, nascido em 8 de Abril de 1960, contava 55 anos de idade - aposentou-se voluntariamente por declaração, nos termos da alínea a) do n.º 1 do artigo 263º do ETAPM.

13. Perante o quadro factual exposto, o Fundo de Pensões fixou a pensão do Recorrente em MOP\$77.517,00 (setenta e sete mil quinhentas e dezassete patacas), procedendo para o efeito à operação aritmética resultante da aplicação conjugada do n.º 1 do artigo 264º e da alínea a) do n.º 1 do artigo 265º, ambos do ETAPM.

14. Porque se apurou que, dos 36 anos de serviço contados para efeitos de aposentação, concorrem 7 anos e 21 dias, correspondentes aos períodos de 10/05/1982 a 31/08/1982 e 01/09/1982 a 31/08/1987 (em que o Recorrente prestou serviço, respectivamente, na Escola Prática de Polícia, em Portugal, e no CPSP, em Macau), em que os descontos efectuados pelo Recorrente para efeitos de aposentação foram encaminhados para a Caixa Geral de Aposentações,

em Portugal, impunha-se proceder ao cálculo da pensão a ser assegurada RAEM, como o impõe o n.º 3 do artigo 264º do ETAPM.

15. Consequentemente, apurou-se que dos 36 anos de serviço prestado pelo Recorrente e contado para efeitos de aposentação, apenas a pensão correspondente a 28 anos, 11 meses e 14 dias deveria ser assegurada pela RAEM – feitas as contas, a pensão correspondente a uma permilagem de 804/1000.

16. Entende o Recorrente, contudo, que quando veio para Macau, em regime de comissão de serviço, passou a integrar os quadros das Forças de Segurança de Macau, em virtude do disposto no Decreto-Lei n.º 120/84/M, de 3 de Dezembro, e que, por isso, deveria ter sido inscrito no regime de aposentação vigente em Macau.

17. Com o devido respeito, o Decreto-Lei referido não é aplicável aos agentes recrutados, alistados e instruídos na PSP de Portugal mas que foram colocados para prestar serviço nas Forças de Segurança do antigo Território de Macau, ao abrigo do Protocolo celebrado entre o Governo da República Portuguesa e o Governo de Macau, de 24 de Agosto de 1979 – a disciplina nele contida não é compatível com a situação do Recorrente.

18. Efectivamente, nos termos do n.º 1 artigo 1º do referido diploma, embora se afirme que «o provimento em lugares dos quadros de pessoal da Forças de Segurança de Macau dos candidatos a incorporar no serviço activo [se faz] por nomeação em comissão de serviço», logo se acrescenta que pode «haver lugar a nomeação provisória no termo do prazo ordinário da comissão, a requerimento do interessado».

19. Situação bem diferente era a do Recorrente quando veio para Macau, ao abrigo do referido Protocolo celebrado entre o Governo português e o Governo de Macau - como se previa no ponto 9 do Anexo ao mesmo, o pessoal assim recrutado deveria prestar m período mínimo de 3 anos de serviço nas Forças de Segurança de Macau, podendo ser reconduzido, a seu pedido, por mais 2 anos, ou optar por regressar a Portugal.

20. Ora, a alternativa recondução/regresso a Portugal, não é compatível com a «nomeação provisória» prevista no n.º 1 do artigo 1º do referido Decreto-Lei n.º 120/84/M, de 3 de Dezembro, que ocorre necessariamente após o termo do prazo «ordinário» da comissão.

21. A disposição do n.º 1 do artigo 69º do Estatuto Orgânico de Macau, aprovado pela Lei n.º 1/76, conjugada com o referido ponto 9 do Anexo ao Protocolo, sugere à sociedade a transitoriedade do exercício de funções em Macau dos agentes recrutados ao abrigo do n.º 3 do Decreto-Lei n.º 19/80/M, de 19 de Julho, e do Protocolo assinado entre o Governo da República e o Governo de Macau, incompatível com a imediata integração nos quadros das Forças de Segurança de Macau.

22. Nestes termos, bem se pode concluir, como se faz no duto Acórdão do Tribunal de Segunda Instância, tirado nos autos de recurso jurisdicional em matéria administrativa n.º 64/2014, de 22 de Outubro de 2015, relativo a controvérsia em tudo semelhante à dos presentes autos, que, da conjugação do n.º 1 do artigo 69º do Estatuto Orgânico de Macau e do ponto 9 o Anexo ao Protocolo,

«forçoso é concluir que, ainda que não tivesse trabalhado efectivamente em Portugal, não deixaria o recorrente de pertencer ao pessoal de lá, na medida em que se tratava de uma forma de cumprimento do seu contrato de trabalho para com o Governo Português».

23. Por isso, «só a partir da altura em que foi nomeado definitivamente em lugar de quadro da PSP de Macau, em Janeiro de 1990 [em Setembro de 1987, no caso dos presentes autos], ou seja, decorridos os 5 anos para o cumprimento do serviço em Macau previsto no Protocolo (...), é que teria direito a desligar da Administração Portuguesa para se integrar nos quadros do Território de Macau».

24. Deste modo, os n.ºs 4 e 5 do artigo 20º do Decreto-Lei n.º 87/89/M, de 21 de Dezembro, que permitem a contagem para efeitos de aposentação e sobrevivência do tempo de serviço prestado no exercício de funções em serviços de Portugal ou das províncias ultramarinas, não são aplicáveis ao Recorrente, porquanto o mesmo não podia reputar-se em funções em 1986.

25. Em suma, não havia qualquer tipo de obrigação do CPSP proceder à inscrição oficiosa do Recorrente no Fundo de Pensões (ou em qualquer outra entidade de Macau com responsabilidades para efeitos de aposentação e sobrevivência) e para ela encaminhar os descontos relativos ao Recorrente, pelo período de 1 de Setembro de 1982 a 31 de Agosto de 1987 (com ou sem o consentimento do Recorrente).

26. Pelo contrário, os descontos para efeitos de aposentação e sobrevivência efectuados pelo CPSP para a Caixa Geral de

Aposentações de Portugal, relativos ao Recorrente e em relação ao período que mediou entre 1 de Setembro de 1982 e 31 de Agosto de 1987, estão «em conformidade com o disposto no artigo 1º do Decreto-Lei 498/72, com a nova redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 191-A/79, de 25 de Junho, que regulava a matéria de aposentação e reforma dos funcionários e agentes do Estado Português e outras entidades públicas».

27. Ora, não havendo «lapso nem culpa» que possa ser assacado à Administração de Macau pelo facto de não ter inscrito o Recorrente no regime de aposentação e sobrevivência de Macau, não há agora motivo (nem, acrescenta-se, base legal) «para se contabilizar o tempo de serviço prestado pelo recorrente, para efeitos de aposentação, [entre 1982 e Setembro de 1987], mediante o novo pagamento dos respectivos encargos»."

*

Notificadas as partes para apresentarem as alegações facultativas, ambas as partes defenderam a posição já assumida.

Aberta vista ao Digno Procurador-Adjunto do Ministério Público, foi emitido o seguinte douto parecer:

"Na petição e nas alegações de fls. 70 a 89 dos autos, o recorrente solicitou a anulação do despacho recorrido e, subsidiariamente, a fixação da importância ainda em falta para os devidos efeitos, invocando o erro nos pressupostos de facto e a violação dos princípios e

preceitos legais aludidos pelo recorrente nos seus articulados.

Quid júris?

O n.º 1 do art. 260º do ETAPM prescreve: Para efeitos de aposentação conta-se todo o tempo de serviço em relação ao qual o funcionário ou agente tenha satisfeito os respectivos encargos. Do seu lado, o n.º 1 do art. 264º deste diploma prevê: A pensão de aposentação é igual à trigésima sexta parte do vencimento que lhe serve de base no cálculo, multiplicada pelo número de anos de serviço contados para a aposentação, até ao limite de 36 anos.

Por sua banda, o n.º 3 do citado art. 264º determina: Concorrendo tempo de serviço pelo qual o funcionário ou agente tenha descontado para outra instituição de previdência, fora de Macau, a pensão assegurada pelo Território é calculada exclusivamente em função do tempo de serviço prestado em serviços públicos de Macau.

À luz das três disposições legais, colhemos que são rigorosamente vinculados os poderes (administrativos) para calcular o tempo de serviço para efeitos de aposentação, bem como para fixar o montante concreto da pensão mensal de qualquer interessado. Daqui decorre que

o despacho em causa é acto (administrativo) vinculado.

Em conformidade com as prudentes doutrinas e jurisprudências que asseveram, reiterada e pacificamente, que os princípios de igualdade, de proporcionalidade, de justiça e de boa fé se aplicam apenas aos actos (administrativos) discricionários, não aos vinculados, extraímos que o acto recorrido nestes autos não contende com estes princípios.

Ora bem, a leitura da Proposta n.º 396/DRAS-DAS/FP/2016 que se encontra de fls. 180 a 184 do P.A. deixa-nos a impressão de que a fixação da pensão mensal do recorrente incorporada no despacho em escrutínio está em perfeita observância às três disposições supra citadas.

Pois, todos os descontos do recorrente nos períodos de 10/05/1982 a 31/08/1982 e de 01/09/1982 a 31/08/1987 nunca entram na esfera patrimonial do Fundo de Pensões de Macau, sendo antes transferidos à CGA de Portugal, portanto não podem ser calculados para efeitos de fixação da pensão mensal do recorrente (art. 264º, n.º 3, do ETAPM).

De outro lado, convém despontar acentuadamente que estes dois períodos vêm devidamente valorados pela Administração Pública, como tempo de serviço efectivo, para o recorrente exercer o seu direito de aposentação

voluntária (docs. de fls. 112 a 113 e 167 do P.A.).

Nestes termos, não se descortina que o despacho impugnado ofenda o direito adquirido do recorrente, ou infrinja a força probatória da Certidão n.º 077/2016 passada pelo Corpo de Polícia de Segurança Pública ao recorrente (doc. de fls. 31 dos autos).

No nosso prisma, os lapsos e erros cometidos pela Administração ao processar os descontos do recorrente e transferir os mesmos à CGA de Portugal, sejam culposos ou não, não podem acarretar invalidade ao acto objecto do recurso contencioso em análise.

A todas estas luzes, não podemos deixar de entender que o despacho recorrido, como acto administrativo vinculado, está conforme com todos os preceitos aplicáveis, pelo que se mostra legal e válido, e deste modo, o pedido de anulação é descabido.

Dado que o recorrente não solicitara ao Fundo de Pensões a regularização da sua situação, e que o pedido subsidiário não foi formulado a título de cumulação de pedidos contemplada no art. 24º do CPAC, o qual deve ser rejeitado por infringir frontalmente o art. 20º deste diploma.

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

*

Corridos os vistos, cumpre decidir.

O Tribunal é o competente.

O processo é o próprio.

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

II) FUNDAMENTAÇÃO

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

O recorrente foi recrutado no Comando Geral da PSP de Portugal de acordo com o disposto no protocolo firmado em 24.08.1979, entre os Governo do Território e o Governo da República, protocolo esse depois revogado por um outro protocolo firmado em 17.3.1986 e publicado no B.O. n.º 13 de 31.3.1986.

Entre 10.5.1982 e 31.8.1982, o recorrente esteve afecto à Escola de Formação de Guardas, período durante o qual procedeu a descontos para a Caixa Geral de Aposentações e para o Montepio de Servidores do Estado.

Em 1.9.1982, foi empossado como guarda de 2ª classe da PSP de Macau, tendo na altura prestado

compromisso de honra, no Gabinete de Macau em Lisboa, sendo a forma de provimento a comissão de serviço, ao abrigo do art. 3º do D.L. 19/80/M de 19/07 e do Protocolo firmado entre o Comando Geral da PSP e o Governo de Macau. (fls. 6 do P.A.)

A referida comissão de serviço iniciou-se em 1.9.1982 e teve o seu termo em 31.8.1987.

Durante esse período, as Forças de Segurança de Macau procederam aos descontos do vencimento do recorrente, para efeitos de aposentação, para a Caixa Geral de Aposentações e para o Montepio dos Servidores do Estado. (fls. 70 do P.A.)

A partir de 1.9.1987, o recorrente passou a exercer funções nas Forças de Segurança de Macau em regime de nomeação definitiva, ao abrigo do disposto no n.º 6 do art. 31º do DL n.º 56/85/M, de 29/06. (fls. 5 do P.A.)

Foi aceite a sua inscrição como subscritor do Fundo de Pensões de Macau, nos termos da alínea d) do n.º 1 do art.º 7.º do DL 1/87/M, de 13/01, e com efeitos reportados a 1.9.1987. (fls. 9 e 10 do P.A.)

Entre 1.9.1987 e 24.3.2016, com excepção do período de 3.11.2008 a 28.12.2008, o recorrente exerceu funções em regime de nomeação definitiva nas Forças de Segurança de Macau, tendo sido procedidos descontos para

o Fundo de Pensões de Macau. (fls. 174 e 175 do P.A.)

O recorrente pediu a 23.12.2015 a aposentação voluntária com efeitos a partir de 25.3.2016, nos termos da alínea a) do n.º 1 do artigo 263.º do ETAPM. (fls. 159 do P.A.)

A 13 de Abril de 2016, foi dado pela Exm.^a Secretária para a Administração e Justiça o seguinte despacho, publicado no Boletim Oficial n.º 17, II Série, de 27.4.2016, nos termos a seguir transcritos: (fls. 29 dos autos)

“1. A, intendente, 2º escalão, do Corpo de Polícia de Segurança Pública, exercendo, em comissão de serviço, o cargo de assessor dos Serviços de Polícia Unitários, com o número de subscritor XXX do Regime de Aposentação e Sobrevivência, desligado do serviço de acordo com o artigo 263º, n.º 1, alínea a) do ETAMP, em vigor, ou seja, aposentação voluntária por declaração – fixada, com início em 25 de Março de 2016, uma pensão mensal no valor de \$77.517,00, calculada nos termos do artigo 264º, n.º 1, e do artigo 265º, n.º 1, alínea a), ambos de referido estatuto, por contar 36 anos de serviço, acrescida do montante relativo a 6 prémios de antiguidade, nos termos da tabela a que se refere o artigo 1º da Lei n.º 1/2014, conjugado com os artigos 7º, 8º e 9º da Lei n.º 2/2011.

2. Nos termos do artigo 264º, n.º 3 do ETAPM, é assegurado pelo Governo da Região Administrativo Especial de Macau o encargo correspondente a 804/1000 do valor fixado, equivalente a 28 anos, 11 meses e 14 dias contados em relação ao tempo em que exerceu funções públicas e

efectuou descontos em Macau."

★

Alega o recorrente que o acto recorrido enferme de vício de violação de lei, por não ter considerado o seu tempo de serviço, relativamente ao período compreendido entre 10.5.1982 e 31.8.1987, para efeitos de aposentação.

Entende o recorrente que deverá ser dada oportunidade ao recorrente de efectuar os descontos necessários para ver regularizado o seu tempo de serviço para efeitos de aposentação.

Não tem razão o recorrente.

A 23.12.2015, o recorrente declarou desejar aposentar-se.

O Fundo de Pensões, com base nos elementos existentes nos autos, em especial os períodos de tempo em que lhe foram efectuados os descontos para efeitos de aposentação, procedeu à contagem do valor da pensão mensal, no valor de MOP\$77.517,00.

Segundo o n.º 1 do artigo 260.º do Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública de Macau (ETAPM), para efeitos de aposentação conta-se todo o tempo de serviço em relação ao qual o funcionário ou agente tenha satisfeito os respectivos encargos.

E para efectuar o cálculo da respectiva pensão mensal, preceitua o n.º 1 do artigo 264.º do mesmo

diploma legal que a pensão de aposentação é igual à trigésima sexta parte do vencimento que lhe serve de base no cálculo, multiplicada pelo número de anos de serviço contados para a aposentação, até ao limite de 36 anos.

Mais se determina no n.º 3 do artigo 264.º que concorrendo tempo de serviço pelo qual o funcionário ou agente tenha descontado para outra instituição de previdência, fora de Macau, a pensão assegurada pelo Território é calculada exclusivamente em função do tempo de serviço prestado em serviços públicos de Macau.

De acordo com os preceitos acima citados, somos a entender que a entidade recorrida cumpriu devida e escrupulosamente os critérios estabelecidos na lei sobre a fixação do montante concreto da pensão de aposentação mensal.

No caso vertente, perante a declaração de aposentação apresentada pelo recorrente, à entidade recorrida compete verificar se estão preenchidos os requisitos legais de aposentação voluntária, procurando saber, particularmente, qual o período de tempo em que foram efectuados os descontos ao Fundo de Pensões para efeitos de aposentação, por forma a apurar o montante da pensão de aposentação de que o recorrente tem direito.

Simplesmente, face ao pedido do recorrente manifestando o seu desejo de aposentação, inicia-se o

procedimento com vista à fixação da respectiva pensão de aposentação.

E o que está em causa na pretensão do recorrente não será tanto o reconhecimento de determinado tempo de serviço que foi desconsiderado pelo Fundo de Pensões, mas sim a mera contagem e fixação do montante da pensão de aposentação.

Nesta operação de natureza material, a lei manda que só se conta o tempo de serviço em relação ao qual o funcionário ou agente tenha satisfeito os respectivos encargos, para efeitos de aposentação (artigo 260.º, n.º 1 do ETAPM).

Uma vez que o recorrente se limitou a pedir à Administração a sua aposentação e não a reponderação ou reconhecimento de determinado tempo de serviço que tinha sido desconsiderado, por alegada existência de falhas na realização de descontos reportados a períodos anteriores, somos a entender que a questão não pode ser agora decidida neste processo judicial por não se tratar de objecto de decisão no procedimento de aposentação.

Nestes termos, não se verificando que se tenham efectuado os descontos ao Fundo de Pensões para efeitos de aposentação relativamente ao período compreendido entre 10.5.1982 e 31.8.1987, este não deve ser levado em conta para efeitos de contagem da pensão de aposentação.

Sendo assim, não se vislumbra que o acto recorrido padece do alegado erro nos pressupostos de facto e de direito, por não se verificar que a Administração procedeu erradamente à contagem do valor da pensão mensal.

Imputa ainda o recorrente ao acto recorrido vício de violação lei por ofender os princípios da igualdade, da proporcionalidade, da justiça e da boa-fé.

Ora bem, tal como sustenta o Digno Procurador Adjunto no seu douto parecer, a fixação da pensão mensal do recorrente depende da verificação dos critérios estabelecidos na lei e não resulta do uso de poderes discricionários da Administração, isto implica que o acto de contagem do valor da pensão não é um acto discricionário, mas sim um acto vinculado da Administração.

Sendo que a violação daqueles princípios só assume relevância quando a Administração actua no exercício de poderes discricionários, que não é o caso dos autos, sem necessidade de delongas considerações, julgam-se improcedentes as razões do recorrente nesta parte.

III) DECISÃO

Face ao exposto, acordam em julgar improcedente o recurso contencioso, confirmando o acto administrativo

impugnado.

Custas pelo recorrente, fixando a taxa de justiça
em 8 U.C.

Registe e notifique.

RAEM, 31 de Maio de 2018

Tong Hio Fong

Lai Kin Hong

Fong Man Chong

Fui presente

Joaquim Teixeira de Sousa