Processo n.º 80/2008

(Recurso laboral)

Data: **16/Dezembro/2008**

Recorrente: **A**

Recorrida:

Sociedade de Turismo e Diversões de Macau, S.A.R.L. (澳門旅遊娛樂有限公司)

ACORDAM OS JUÍZES NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA R.A.E.M.:

I – RELATÓRIO

1. No âmbito da acção declarativa ordinária movida pelo trabalhador **A** contra a sua ex-empregadora **Sociedade de Turismo e Diversões de Macau, S.A.R.L. (STDM)**, acção essa subjacente aos presentes autos, foi proferido despacho saneador sobre o qual impendem dois recursos:

- sobre a parte em que julgou improcedente a excepção relativa à prescrição dos créditos laborais, interposto pela empregadora.

- sobre a parte em que ali se indeferiu o pedido de intervenção principal provocada, interposto pelo trabalhador.

Sendo certo que ambos devem ser conhecidos neste momento, pois que ao primeiro, embora tenha sido atribuída subida *diferida*, tal significa que subiria com o primeiro que posteriormente houvesse de subir.

2. Sobre o primeiro alega, em síntese, a empregadora:

A Ré e ora Recorrente não concorda com o douto entendimento do Mmo. Juiz a quo no qual determina que o prazo de prescrição dos créditos reclamados pelo A., ora Recorrido, é o prazo de 20 anos (do artigo 309º do CC de 1966), à luz do anterior CC.

Por isso requer, desde logo, a procedência da sua excepção de prescrição, dos créditos invocados pelo ora Recorrido.

*E agora, quanto à excepção peremptória de Prescrição **de todos os** créditos anteriores a 28 de Novembro de 1991, deduzida na Contestação, **porque com mais de 15 anos** desde a citação da Ré e Recorrente para contestar a acção judicial dos presentes autos, sempre diremos, em conclusão, o seguinte:*

Em termos substantivos e processuais, de acordo com as regras gerais de aplicação das leis no tempo, por ser o CC vigente o diploma que regula o instituto da prescrição à data da entrada da petição inicial, o prazo prescricional aplicável é o de 15 anos, nos termos do artigo 302º do actual CC.

Por isso, estando em causa obrigações duradouras, mais precisamente, prestações periódicas, continuativas, sucessivas, continuadas, reiteradas ou com trato sucessivo,

Como são as prestações laborais, obrigações duradouras e sendo que o salário e as

compensações por descansos se reconduzem ao conceito de salário, de acordo com os artigos 28º e 29º do RJRT de 1984 e 26º e 27º do actual RJRT de 1989,

Recebendo o A., ora Recorrido, um salário em função do trabalho efectivamente prestado, possíveis créditos que possam ser devidos pela ora Recorrente ao ora Recorrido, devidos a título de compensação pela prestação de trabalho prestado durante o período de descanso semanal, anual, ou em feriados obrigatórios, constituem, todos uma parte componente do conceito de salário efectivamente devido no tempo em que tais créditos se constituíram.

Por outro lado, em termos materiais, não se justifica proteger cumulativamente a "negligência" e "inércia" da A., ora Recorrido, em exercer direitos que já atingiram a dezena de anos, sem qualquer causa justificativa, que não seja um animus litigandi provocado unicamente pela publicidade do surgimento e proposição de acções similares que correm termos no Tribunal Judicial de Base.

"A prescrição extintiva, possam embora não lhe ser totalmente estranhas razões de justiça, é um instituto endereçado fundamentalmente à realização de objectivos de conveniência ou oportunidade. Por isso, encarada exclusivamente numa perspectiva de justiça, foi pelos antigos crismada de «impium remedium» ou «impium praesidium». Apesar disso, porém, sempre intervém na fundamentação da prescrição uma ponderação de justiça. Diversamente da caducidade, a prescrição arranca, também, da ponderação de uma inércia negligente do titular do direito em exercitá-lo, o que faz presumir uma renúncia ou, pelo menos, o torna indigno da tutela do Direito, em harmonia com o velho aforismo «dormientibus non succurrit jus».

Decorreram mais de 4 anos desde a cessação da relação de trabalho entre a A. e a

Ré, ora Recorrido e ora Recorrente, em 23 de Julho de 2002, pelo que, estarão prescritos todos os créditos entre 1 de Abril de 1985 e 28 de Novembro de 1991;

Só não estando prescritos os créditos entre 29 de Novembro de 1991 e 23 de Julho de 2002.

O contrato de trabalho não terminou em 23 de Agosto de 2002, ao contrário do que defende o Recorrido no artigo 1º da sua douda P. I.

*O contrato **teve a sua vigência** entre 1 de Abril de 1985 e 23 de Julho de 2002.*

Termos em que também prescreveu, - parcialmente – o direito do Autor, ora Recorrido em litigar e propor a competente acção judicial para fazer valer pretensos e hipotéticos direitos sobre a Ré e ora Recorrente.

Assim, considerando que a ora Recorrente foi citada em 28 de Novembro de 2006, interrompendo a prescrição, os créditos a considerar para efeitos de prescrição são aqueles que forem exigíveis no período compreendido entre a entrada em vigor no ordenamento jurídico de Macau do RJRT de 1984 (aprovado pelo Decreto-Lei n.º 101/84/M, de 25 de Agosto), no período desde 1 de Abril de 1985 até 28 de Novembro de 1991, já que só estes seriam exigíveis há mais de 15 anos.

Deste modo, devem considerar-se prescritos os créditos laborais ou outros anteriores a 28 de Novembro de 1991 e a Ré, ora Recorrente deverá ser parcialmente absolvida dos pedidos do A./Recorrido, pela procedência da Prescrição oportunamente deduzida, como excepção peremptória ou material, no período entre 1 de Abril de 1985 e 28 de Novembro de 1991.

Nem o actual CPT de 2003, nem o RJRT de 1984 e o RJRT actual, de 1989, mesmo depois das alterações de 1990, 1999 e 2000, previram, qualquer deles, um regime prescricional às relações de trabalho, pelo que deve aplicar-se o CC vigente em Macau, em vigor desde 1 de Novembro desse ano de 1999.

O único regime ressalvado e previsto sobre prazos prescricionais encontra-se no artigo 20º do Decreto-Lei n.º 39/99/M, de 3 de Agosto que aprovou o CC de 1999.

O mesmo se encontra em parte nas páginas XIX e XX do preâmbulo ao CC de 1999.

Ora, inexistindo causa específica de suspensão do prazo de prescrição, aplica-se o número 1 do artigo 299º do CC actual que diz: "o prazo de prescrição começa a correr quando o direito puder ser exercido;"

Acresce que, ainda que se considerasse aplicável, por analogia (legis), a primeira parte da alínea c) do número 1 do artigo 311º do CC, essa norma não teria qualquer efeito na situação concreta dos presentes autos, visto que o prazo de 2 anos para a suspensão de prescrição dos créditos laborais teria, assim, o seu início no dia seguinte ao da cessação factual da relação laboral.

E, como muito bem decidiu o Mmo. Tribunal recorrido, ao caso dos autos não se aplica o número 1 do artigo 318º do CC de 1966, porque não está em causa um contrato doméstico, como melhor sabe também o ora Recorrido.

Não existe qualquer lacuna susceptível de ser preenchida analogicamente, como muito bem decidiu o Mmo. Tribunal Recorrido.

No caso dos presentes autos, a relação laboral cessou em 23 de Julho de 2002, pelo que o prazo de 2 anos referido na alínea c) do número 1 do artigo 311º do CC, iniciado em 24 de Julho de 2002, terminaria às 24 horas do dia 26 de Julho de 2004.

A prescrição foi interrompida pela citação da ora Recorrente, em 28 de Novembro de 2006, ou seja, já nunca teria aplicação a (eventual) suspensão prevista na referida alínea c) do número 1 do artigo 311º, pelo que se devem considerar prescritos os créditos anteriores a 28 de Novembro de 1991, tendo em conta que, pela segunda parte ou parte final do número 2 do artigo 11º do CC de 1999 e o homólogo 12º, número 2, in fine, do CC de 1966, o prazo prescricional aplicável a relação jurídica material controvertida será o de 15 anos - artigo 302º do CC.

Porque a Lei Nova (LN) aplica-se à presente relação de trabalho aqui controvertida, sem atender aos factos que lhe deram origem, entendendo-se que a LN (CC de 1999) abrange as próprias relações jurídicas e materiais já constituídas, que subsistam à data da sua entrada em vigor.

Ora a P. I. foi intentada já com o CC actual em vigor, desde 1 de Novembro de 1999, pelo que estão prescritos os créditos anteriores a 28 de Março de 1992, porque com mais de 15 anos, só não estando prescritos os créditos eventuais entre 29 de Novembro de 1991 e 23 de Julho de 2002.

Concluindo, em face da presente relação material e jurídica ora em litígio, o prazo prescricional em vigor que é de 15 anos, nos termos do artigo 302º do CC de 1999.

E, não o prazo ordinário de 20 anos do CC de 1966, como doutamente decidiu o Tribunal recorrido,

Para depois considerar que a Ré reconheceu à Recorrida (artigos 325º do CC de 1966 ou o 317º do CC actual) os direitos de que ela vem novamente, ao arrepio do negócio jurídico extintivo que subscreveu - remissão abdicativa - pugnar no presente litígio.

Estando em causa prestações independentes, que se vencem sucessivamente, os prazos de prescrição correm separadamente e por isso, não se contará o prazo como um só, único, porque o salário e as compensações por descansos semanais, férias anuais e feriados obrigatórios não se reconduzem a uma só obrigação fraccionada ou repartida em várias, como se a relação laboral fosse uma só e única prestação, ao contrário do que parece resultar do duto despacho saneador ora em recurso, salvo melhor opinião.

Por isso, todos os créditos aqui peticionados se reconduzem à figura da retribuição ou do salário.

Por outro lado, não houve qualquer "reconhecimento de dívida" por parte da Recorrente, porque não se tratou de um negócio unilateral de reconhecimento de dívida por parte da Ré, mas de um negócio jurídico privado que resultou o pagamento de uma quantia pelos descansos em sentido amplo, em troca de o Recorrido não exigir mais nenhuma quantia judicialmente ou extrajudicialmente, o que incumpriu, depois de receber a compensação e o prémio de serviço.

Sendo que, por outro lado, também o Autor, ora Recorrido, intentou a presente acção, não se considerando ainda ressarcido, porque se assim fosse, não teria assinado uma remissão de créditos e recebido uma elevada quantia monetária e, depois, apresentado também queixa na DSTE, actual DSAL, pelo que, tendo recebido duas quantias relativamente à matéria dos descansos não gozados, não podia, em bom rigor, vir exigir uma terceira quantia pelo mesmo motivo.

Por isso estarão prescritos os créditos reclamados pelo Recorrido, e que sejam anteriores a 28 de Novembro de 1991 – conforme artigos 11º a 21º da Contestação dos presentes autos.

Em face de todo o exposto - e, salvo o devido respeito pelo Tribunal a quo e pela sua douta decisão, no saneador - afigura-se, ser de revogar o despacho aqui em recurso, por errada determinação das regras prescricionais aplicáveis e das normas legais aplicáveis ao presente litígio.

Por errada interpretação dos factos alegados pela Ré, ora Recorrente, nos termos da alínea a) do número 1 do artigo 599º do CPC, deverá ser revogada a decisão recorrida e substituída nesta parte decidenda, o despacho saneador por outro em conformidade (recurso de revisão ou de reponderação do Tribunal ad quem sobre a decisão do Tribunal recorrido).

Nestes termos entende que deve o presente recurso ser julgado procedente, revogando-se a decisão recorrida em conformidade.

3. Sobre o segundo alega o trabalhador, concluindo:

O critério decisivo para estabelecer a existência de uma transferência de empresa nos termos do art. 102º e 111º do Código Comercial radica em saber se a entidade ou unidade económica e funcional que passa para o novo empresário, mantém ou não a sua identidade.

Para verificar se esta identidade se mantém são relevantes elementos como a transmissão de bens do activo da entidade, designadamente, bens imóveis ou equipamentos, mas também incorpóreos como a transmissão de know-how, a própria manutenção da maioria ou de um número elevado de trabalhadores, a duração de uma eventual interrupção da

actividade, a eventual manutenção da clientela e o grau de semelhança entre a actividade desenvolvida antes e a actividade desenvolvida depois da transferência.

No caso sub judice, é consabido que a SJM prosseguiu a exploração de todos os casinos anteriormente afectos à Ré, incluindo todo o seu equipamento e utensilagem afecto à exploração de jogos de fortuna ou azar ou outros jogos em casino.

A SJM prosseguiu a exploração de todos os casinos anteriormente afectos à Ré com o know how da própria Ré, ou seja, o mesmo know how a que se refere a o artigo 97º, 3, 1) do Regulamento Administrativo n.º 26/2001.

A SJM prosseguiu, sem interrupção, a exploração de todos os casinos anteriormente afectos à Ré a partir das 00:00 do dia 1 de Abril de 2002, com os mesmos trabalhadores que, até às 24:00 do dia 31 de Março de 2002, ainda trabalhavam para a Ré.

Esses trabalhadores continuaram a trabalhar para a SJM sem perda da antiguidade que adquiriram ao serviço da Ré.

A SJM prosseguiu a exploração de 'todos os casinos anteriormente afectos à Ré para a mesma clientela que os continuava a frequentar, não existindo qualquer diferença entre a actividade desenvolvida antes e a actividade desenvolvida depois da transferência.

Estão pois verificados todos os critérios indicativos que indiciam a manutenção da unidade económica da empresa ora prosseguida pela Chamada para efeitos de transmissão de empresa ou estabelecimento.

Em conclusão, pode afirmar-se que ao serviço da Ré o A, desenvolvia as suas funções numa unidade do estabelecimento daquela com autonomia, identidade própria e valor

económico, que houve transmissão dessa unidade e a concomitante manutenção da identidade económica relativamente ao que pode qualificar-se como estabelecimento de Jogo, estabelecimento este em que o A exerceu as suas funções até 31 de Março de 2002 e onde continuou a exercer as suas funções a partir de 1 de Abril de 2002 ao serviço da chamada SJM.

A SJM passou a explorar o complexo económico em que o A exercia a sua actividade, o qual se destacou como parte da empresa explorada pela Ré , e o A continuou ao serviço da SJM em execução do contrato anteriormente celebrado, o que é suficiente para, em face do art. 111º do Código Comercial afirmar que aquele contrato subsistiu e que a segunda R. sucedeu na posição que a primeira ocupava no mesmo contrato.

A aquisição dos Casinos da Ré pela SJM, por incluir bens imóveis, terá sido feita por escritura pública, embora seja de todo irrelevante saber a que título o negócio (ou negócios) relativos a essa transmissão se processou.

O que importa é que a transferência do complexo jurídico económico onde a A. exercia a sua actividade, da esfera jurídica da STDM para a SJM, seja a que título for, implicou a transferência dos contratos de trabalho em vigor na primeira para a segunda.

O mesmo é dizer que, em consequência da transferência ou transmissão dos casinos operada entre a STDM e' a SJM, a segunda manteve os contratos de trabalho anteriormente existentes, assumindo a posição decorrente desses mesmos contratos para todos os efeitos, designadamente para os de antiguidade e de aposentação dos trabalhadores e, no caso, da A.

O legislador de Macau quis, efectivamente, no que respeita a créditos laborais que em caso de transmissão de estabelecimento, por qualquer título, tanto o transmitente como o

adquirente fossem solidariamente responsáveis.

Assim, e nos termos do n.º 2 do art. 111º do Código Comercial, a SJM em consequência da aquisição, seja a que título for, dos elementos produtivos da STDM é solidariamente responsável com a STDM por todos os créditos laborais da A. vencidos à data da transmissão.

A SJM recebeu os casinos da Ré EM PLENO FUNCIONAMENTO, com todo o seu equipamento, utensilagem e trabalhadores, pelo que sucedeu na posição contratual do empregador, ficando sub-rogada "ex-lege", obrigatoriamente na posição contratual do anterior titular do estabelecimento.

O artigo 111º do Código Comercial tem como objectivo geral acautelar as consequências sociais negativas que, numa lógica puramente económica, decorrem normalmente das reestruturações das empresas ou das relações de grupo ou de domínio para os trabalhadores envolvidos.

Assim, consagra a manutenção perante o empregador das relações e condições de trabalho fixadas com o cedente nos casos de transmissão (entendida esta em sentido amplo), do estabelecimento, empresa ou parte da empresa onde os trabalhadores laboram.

*A SJM recebeu um conjunto de "entidades económicas" que mantêm a sua identidade, entendida como um conjunto de meios organizados, como o objectivo de **prosseguir** uma actividade económica.*

O conjunto de "estabelecimentos" ou "empresas" que a STDM explorava e que passaram para a SJM conservaram a sua identidade enquanto "estabelecimentos de jogo", maxime casinos.

Além de ter continuado a assegurar a prestação dos serviços anteriormente prestados pela R., a SJM continuou a utilizar, na prestação desses serviços, as instalações, os equipamentos e os materiais que eram utilizados pela Ré, e recebeu os trabalhadores da Ré que prestavam a sua actividade naquelas instalações, tendo esses trabalhadores continuado ali a desempenhar as suas funções sem perda da sua antiguidade.

Ora, a passagem, a qualquer titulo, do complexo jurídico económico - locais de jogo, utensílios, mobílias, equipamentos, trabalhadores da esfera jurídica da STDM para a SJM é qualificada à luz do Direito Comercial de Macau, maxime o disposto no 111º do Código Comercial, como sendo um contrato de "alienação de empresa comercial", de "transmissão de estabelecimento comercial", vulgo "trespasse", com as inerentes consequências legais daí resultantes, desde logo e necessariamente, a transferência dos contratos de trabalho existentes na primeira para a segunda.

Perante este conjunto de elementos, temos necessariamente de concluir pela existência de uma unidade económica, pela sua transmissão da STDM para a SJM, e que com essa transmissão se transmitiu para esta a posição que aquela ocupava no contrato de trabalho da Autora.

Mas mesmo que assim não se entendesse, sempre o facto de, 4 meses depois de terem sido transferidos, os trabalhadores terem aceite formalizar o seu ingresso na SJM mediante a assinatura de um contrato de trabalho teria tornado perfeita a cessão da posição contratual operada entre a Ré e SJM.

Ora, havendo "cessão da posição contratual", o conteúdo do contrato de trabalho da A. manteve-se - cfr. art. 427.º CC de 1966 e art. 420.º do CCM actual -, pois a modificação é meramente 'subjectiva, isto é, do lado do empregador (no caso da SJM).

Deste modo, a A. perante o novo empregador/cessionário (no caso a SJM) continua com a mesma categoria, antiguidade, vencimento, etc., em que tinha na relação com a anterior entidade patronal/cedente (no caso a STDM). (Cfr. neste sentido, por todos e, em especial, Pedro Romano Martinez, Direito do Trabalho, Almedina, 2002, p. 682).

Estes factos concorrem para demonstrar a realidade da cessão da posição contratual ou a transferência da empresa comercial da Ré para a SJM e que essa situação obstou à cessação do vínculo laboral do A. e implicou, nessa medida, a RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA da SJM face à pretensão da trabalhadora, pelo que se verifica a unidade da relação material controvertida entre a Ré e SJM.

Ao não atender aos factos notórios publicados no BORAEM relativos à cessão da posição contratual ou da transferência da empresa comercial da Ré para a SJM, que também constituem a causa do chamamento, a douda decisão recorrida violou o disposto no artigo 434.º, n.º 1 do CPCM.

O juízo formulado pelo Tribunal a quo no sentido da impossibilidade de concluir pela existência de responsabilidade solidária entre a Ré e a chamada SJM, afigura-se prematuro à luz do disposto no artigo 5.º, n.º 3 e 436.º, ambos do CPCM e 41.º do CPT.

Ao concluir pela inexistência de responsabilidade solidária entre a Ré e a chamada SJM, e, por conseguinte, pela não verificação dos pressupostos da intervenção principal provocada da SJM, a douda decisão recorrida violou o disposto no artigo 60.º, n.º 1 e no artigo 267.º, n.º 1, ambos do CPCM e no artigo 111º do Código Comercial.

Nestes termos entende que deve ser dado provimento ao presente recurso com as legais consequências.

Assim, mais uma vez, farão V. Ex.as a costumada Justiça.

4. Ambos os recursos não foram respondidos.

5. Foram colhidos os vistos legais.

II – FACTOS

Com pertinência para a decisão da presente questão, resulta dos autos a factualidade seguinte:

O Autor trabalhou para a Ré desde 1 de Abril de 1985 e reclama créditos laborais desde essa data até ao momento em que cessou tal relação de trabalho.

A Ré foi citada para a acção em 28 de Novembro de 2006.

III- FUNDAMENTOS

1. Sobre o **recurso relativo à prescrição**.

1.1. A questão que vem colocada é a seguinte:

A Ré, na sua contestação, invocou a prescrição dos créditos vencidos há mais de 15 anos, anteriores a 28/11/1991, por força do disposto no art. 302º do actual CC.

No entender da Ré, o prazo geral da prescrição é de quinze anos, nos termos do disposto no art. 302º do Código Civil e interrompe-se pela citação ou notificação judicial de qualquer acto que exprima directa ou indirectamente a intenção de exercer o seu direito e, assim, pela citação na presente acção, o que ocorreu em 28/11/2006.

O Autor considera que a relação laboral entre o Autor e a Ré decorreu na vigência do Código Civil Português de 1966, o qual dispõe, no seu art. 309º, que o prazo ordinário de prescrição é de 20 anos e, porque suspensa, enquanto tenha durado a relação laboral, nenhum dos créditos reclamados na presente acção se mostraria prescrito.

A Mma. Juiz *a quo* determinou que o prazo de prescrição dos créditos reclamados pelo A., ora recorrente era de 20 anos (do art. 309º do CC antigo) e que os créditos reclamados não se encontram prescritos, na medida em que o documento de fls. 367, assinado em 26/7/2003, terá tido a virtualidade de interromper a prescrição, na medida em que corporiza um documento de reconhecimento dos direitos do A.

1.2. A legislação de Macau respeitante às relações laborais a partir de 1984, ou seja, o DL 101/84/M, de 25 de Agosto e o vigente DL 24/89/M, de 3 de Abril, não contém um regime específico sobre a prescrição dos créditos emergentes das relações jurídico-laborais.

Reconhece-se que, na falta de norma laboral específica, é de

aplicar a norma geral resultante do Código Civil, 20 anos no CC de 66 e 15 anos no CC de 99.

A primeira abordagem a fazer é a da aplicação da lei no tempo, ou melhor dizendo, - o Código Civil regula a sucessão das leis de alteração de prazos de forma autónoma em relação à regra da sucessão de leis no tempo¹- importa indagar qual o prazo que se aplica, se o da lei velha ou o da lei nova? 20 anos do CC velho ou 15 anos do CC novo?

Sobre isto rege o artigo 290º do CC:

“1. A lei que estabelecer, para qualquer efeito, um prazo mais curto do que o fixado na lei anterior é também aplicável aos prazos que já estiverem em curso, mas o prazo só se conta a partir da entrada em vigor da nova lei, a não ser que, segundo a lei antiga, falte menos tempo para o prazo se completar.

2. A lei que fixar um prazo mais longo é igualmente aplicável aos prazos que já estejam em curso, mas computar-se-á neles todo o tempo decorrido desde o seu momento inicial.

(...)”

Este novo prazo aplica-se aos prazos que já estiverem em curso, mas conta-se apenas o tempo decorrido na vigência da nova lei, salvo se daí resultar um prazo mais longo do que o da lei anterior, caso em que o prazo continua a correr segundo esta lei (artigo 290º do Código

¹ - Mário Brito, CCAnot., I vol., 1968, 377

actual).²

Claro que para a escolha do prazo aplicável, vista a salvaguarda feita na parte final daquele preceito, sempre importará indagar do prazo *a quo*, isto é, a partir de que momento se iniciará a sua contagem.

Em bom rigor pode dizer-se que é a nova lei que se aplica aos prazos que já estão a decorrer, importando não esquecer que a lei só dispõe para o futuro. Mas como no caso em apreço, em qualquer das situações a ponderar, o início do prazo sempre seria de computar antes de 8 de Fevereiro de 1994, data da cessação da relação laboral, ou em qualquer outra data a atender em termos de vencimento do direito, necessariamente anterior àquela, pela sua aplicação, à data da vigência da nova lei, 1 de Novembro de 1999, sempre resultaria um prazo mais longo, teremos de fazer apelo à previsão da parte final do n.º 1 daquela norma e aplicar a lei antiga, já que ao abrigo da mesma sempre faltará menos tempo para o prazo se completar.

O prazo a aplicar, visto o início do mesmo e o tempo decorrido até 1 de Novembro de 1999, é, pois, o prazo de 20 anos e nessa parte tem razão a Mma Juiz.

1.3. Vejamos agora qual o momento a partir do qual se iniciará a contagem do prazo da prescrição.

² - CCA, Pires de Lima e A. varela, nota ao artigo 299º

Para a análise do tema, há que considerar o seguinte quadro legal:

Estabelece o art. 306º do Código Civil de 1966 que “*o prazo de prescrição começa a correr quando o direito puder ser exercido; se, porém, o beneficiário da prescrição só estiver obrigado a cumprir decorrido certo tempo sobre a interpelação, só findo esse prazo se inicia o prazo da prescrição*”.

Não está prevista, de modo expreso, entre as causas bilaterais de suspensão reguladas no art. 318º do Código Civil de 1966, a situação que agora nos ocupa e relativa a créditos emergentes de relação de trabalho não-doméstico.

Com efeito, o Código Civil de 1966, prevendo embora a figura do contrato de trabalho, relegou para legislação especial a sua regulamentação - cfr. art. 1152º e 1153º do Código Civil de 1966.

Essa regulamentação no ordenamento jurídico português teve lugar, essencialmente, através do Decreto-Lei 49408, de 24 de Novembro de 1969, o qual, no seu art. 38º, estabeleceu um prazo de prescrição de um ano para todos os créditos resultantes do contrato de trabalho e da sua violação ou cessação, quer pertencentes à entidade patronal quer ao trabalhador, contando-se esse prazo “a partir do dia seguinte àquele em que cessou o contrato de trabalho”.

O art. 318º do Código Civil de 1966, regulando sobre as causas

bilaterais da prescrição, determina, entre o mais que agora não releva, que a prescrição não começa nem corre “entre quem presta o trabalho doméstico e o respectivo patrão, enquanto o contrato durar” (al. e) do art. 318º do Código Civil).

1.4. Por aplicação da regra geral, dir-se-á que o prazo de prescrição em relação a cada um dos créditos aqui reclamados iniciou o seu curso com o respectivo vencimento, uma vez que, a partir daí o Autor passou a estar em condições de exercer os seus direitos.

Assim, em relação aos créditos vencidos relativos ao período situado entre o início da relação laboral e vinte anos antes da notificação para a tentativa de conciliação e sempre antes da citação, ter-se-á verificado a prescrição.

Pretende, no entanto, o recorrente existir uma lacuna, por razões teleológicas, já que as razões que levaram o legislador de 1966 a suspender a prescrição enquanto durasse a relação de serviço doméstico seriam igualmente válidas para as relações laborais em geral e tal lacuna deve ser preenchida analogicamente por aplicação do regime das causa de suspensão para o serviço doméstico.

1.5. Pensamos, no entanto, que não há lacuna.

A lacuna, como diz o Prof. Oliveira Ascensão, é uma fatalidade, uma incompleição do sistema normativo que contraria o plano deste³. Fatalidade que vai ao ponto de se negar a sua própria existência, porquanto no ordenamento jurídico não pode haver verdadeiras lacunas, enquanto ausência de solução jurídica para o caso omissio.⁴

Deixemos no entanto a asserção lata do conceito - vazio do ordenamento jurídico para regulamentação do caso - para indagar se há uma lacuna no conceito mais vulgar, isto é, de falta, entre as fontes de Direito vigentes, de uma disposição que se aplique directamente a determinada matéria. E só perscrutando, interpretando e valorando o ordenamento podemos dizer se há ou não uma lacuna.

Ora, na obediência daquelas tarefas, logo se divisa uma norma genérica que abarca a situação em apreço, norma essa que decorre do disposto no artigo 306º, n.º 1 do CC66 - aplicável ao tempo da relação laboral invocada -, complementada pelo art. 307º que estipula para os casos de rendas perpétuas ou vitalícias ou para os casos de prestações análogas, em que a prescrição do direito do credor corre desde a exigibilidade da primeira prestação que não for paga.

Temos assim uma norma geral que abarca a situação que se configura, sendo-lhe directamente aplicável a sua estatuição, na falta de regulamentação especial decorrente do regime laboral - não esquecendo

³ - Int.Est. Dto, 1970, 309 e 355

⁴ - Galvão Telles, Int. Est. Dto, Reimp., 2001, 260

que o Direito Laboral, enquanto ramo de Direito Privado, é especial em relação ao Direito Civil comum e não excepcionada por nenhuma norma que estabeleça qualquer causa de suspensão do prazo do começo ou decurso da suspensão, normas estas que afastam o regime geral do início do curso da prescrição.

Nem se diga que se trata ali de uma norma genérica e o que se procura regulamentar é uma situação concreta. É óbvio que assim acontece sempre que se aplica uma norma de carácter genérico; a sua aplicação projecta-se necessariamente sobre uma situação concreta e o que vai determinar a sua especialidade é a autonomia jurídica da especificidade de uma situação que leva a uma regulação especial ou excepcional em relação à normatividade genérica. E só quando há ausência de qualquer regulamentação positiva ou costumeira⁵ do caso se diz que é omissivo, lacunoso. Claro está, desde que juridicamente devesse ser regulado.

É assim, como diz Menezes Cordeiro, que a lacuna se verifica nas zonas em que imperem conceitos abstractos, faltando uma norma jurídica, aplicável a determinado caso concreto, isto é, não há regulamentação jurídica onde devia juridicamente, haver. Pelo contrário, nas zonas dominadas pela tipicidade normativa, faltando uma norma aplicável a uma hipótese considerada, não há lacuna; não há regulamentação jurídica onde

⁵ - Isabel Magalhães Colaço, DIP, 63

não devia juridicamente haver.⁶

1.6. Temos pois a regra relativa ao início da prescrição e as situações em que o legislador quis que o prazo se suspendesse, tendo a preocupação de elencar, entre milhentas situações possíveis, apenas umas tantas e, no que respeita às causas bilaterais da suspensão, somente uma meia dúzia de casos. Pretendeu o legislador que essa previsão fosse meramente exemplificativa? Seguramente que não. A letra e o espírito da norma, afastam essa possibilidade. As situações, causas de suspensão da prescrição, são demasiado concretas, específicas e particulares para comportarem essa natureza.

No que ao trabalho doméstico respeita é particularíssima essa previsão, não podendo o legislador ignorar que a par desse tipo de relação de trabalho existiam todas as restantes relações laborais, não fazendo sentido que teleologicamente pretendesse abranger todas as relações laborais a partir daquela particularização.

Ora parece não haver lacuna alguma e se assim é, se o legislador excepcionou para o serviço doméstico, uma causa de suspensão de prescrição, a interpretação analógica está vedada em relação às normas excepcionais - art. 11º do CC66 e 10º do CC99.

⁶ Dtos Reais, 1979, 462

1.7. E em termos de interpretação teríamos de considerar que o legislador, ao dizer que a prescrição não começa nem corre entre quem presta o trabalho doméstico e o respectivo patrão, enquanto o contrato durar, quis dizer entre quem presta o trabalho e o respectivo patrão. Seria uma interpretação supressora do âmbito da previsão e extensiva do elenco das situações a abranger.

Ainda que o princípio não seja absoluto, estamos em crer que vale aqui o brocardo *ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*. Nem por razões teleológicas se aceita uma interpretação extensiva como se pretende. São por demasiado evidentes todas as razões que podiam justificar uma protecção do trabalhador por via desse instituto, dadas as particulares relações, teias, dependências, receios, anseios, instabilidades que se criam nas relações laborais, que nem vale a pena desenvolver por demais o tema, aliás, bem focalizado na decisão recorrida. Mas são igualmente diferentes e visíveis as diferenças entre a relação laboral comum e o serviço doméstico. Este, a merecer um tratamento autónomo em Macau e no direito Comparado e apartar-se daquele.

Afasta-se, assim, a possibilidade de configurar uma interpretação extensiva, porquanto o legislador, como se disse acima, não se refere a um género que possa comportar várias espécies de trabalho, mas sim a uma espécie de trabalho, muito específico e particular.

Ora são essas razões de diferença que fazem perceber a opção do legislador e tanto basta para afastar uma razão teleológica de aplicação da

causa de suspensão da prescrição estabelecida para o serviço doméstico em relação a todas as relações laborais.

Tanto assim, que no Direito Comparado Português lá se legislou um artigo 38º. Tanto assim que, aquando da aprovação do novo CC99, o legislador da RAEM entendeu por bem alargar o âmbito da previsão da al. c) do art. 311º, passando, a par do serviço doméstico, a abranger outros tipos de relações laborais.

E não se deixou até, no seio da respectiva Comissão revisora de explicar essa alteração que, ainda que não publicada, não se deixa de referir, pela própria evidência do acrescento: *“procurou-se que em estados de dependência não haja lugar à prescrição. Se esse regime parece ser adequado em Portugal, parece, por maioria de razão ser estendido a Macau, uma vez que a lei laboral em Macau a não regula, mas sobretudo por a precariedade do emprego ser em Macau, face à legislação vigente, muito maior, pelo que a relação de dependência e medo de represálias por pedir o crédito ser muito mais acentuada”*.⁷ Aliás, na Nota Justificativa do CC não se deixa de referir essa preocupação, não só pelo alargamento do termo do prazo da causa de suspensão, bem como ainda pela necessidade dos interesses de estabilização e segurança ao nível daquele instituto.

Afigura-se não se estar perante uma situação não prevista nem regulada, não sendo legítimo ao aplicador da lei substituir-se ao legislador

⁷ - Notas do Coordenador do Projecto, ainda não publicadas.

no aperfeiçoamento e melhoria do sistema laboral e protecção do trabalhador. Admite-se que possa haver alguma limitação na liberdade e na vontade do trabalhador, mas importa não esquecer que todas as situações que o legislador contemplou contêm sempre alguma razão que pode justificar a sua inércia e passividade. E dessa constatação será legítimo extrapolar para se considerar suspensa a prescrição quando se suspeite desse inibição? Afigura-se que essa há-de ser uma opção do legislador.

1.8. *Ex abundantis*

Apenas alguns argumentos finais.

Esta interpretação é a que melhor se enquadra numa interpretação sistemática, estabelecendo-se uma diferença de regimes que são tratados diferentemente pelo legislador. A não se interpretar desta forma, não deixaria de ser então legítimo, por razões meramente teleológicas e *favor laboratoris*, aplicar o regime de outros institutos mais proteccionistas do Regime das Relações Laborais comum ao Regime doméstico, sendo certo que o desfavor destes trabalhadores é manifesto em relação aos demais e considerar não faltar aí um campo fecundo de matérias lacunosas.

Depois, importa anotar que a natureza dos créditos excepcionados no art. 318º do CC de 66 não se limita apenas aos créditos laborais e o legislador de 99 excepcionou nas relações entre empregado e patrão, não domésticas, apenas os créditos laborais e o art. 38º do Diploma português

(citado apenas em termos de Direito comparado) salvaguarda tanto os créditos dos trabalhadores, como os dos empregadores. Será que a lacuna a integrar abrangerá qualquer das situações inovadoras contidas naqueles diplomas e o regime a aplicar será com o alcance que tem para o serviço doméstico, quando qualquer dos diplomas posteriores e acima citados não consagrou esse alcance?

Acresce que a aplicação do presente regime, ainda em nome do princípio do benefício da parte mais desfavorecida, não deixa de ser mais benéfico, em certo sentido, do que a opção do legislador (no caso, do português, importando saber qual a opção do legislador de Macau), já que, pela aplicação do regime da RAEM se estabelece um prazo de prescrição de 20 anos desde o vencimento das prestações, a poder ser exercido muito para além da cessação do contrato, ao passo que no regime do referido art. 38º do DL 49408 ou do disposto no art. 311º, n.º 1, c) do CC 99, se prevê uma prescrição extintiva apenas dentro do ano, ou dois anos, após a cessação do contrato de trabalho.

O que, aliás, não se deixa de compreender, face às dificuldades de prova que a não limitação temporal e a falta de ligação com o local de trabalho podem acarretar (daí até a exigência da prova documental idónea para os créditos resultantes de indemnização, por falta de férias, sanções abusivas e trabalho extraordinário há mais de 5 anos, cfr. n.º 2 do citado artigo).

Nesta conformidade, sem necessidade de outros desenvolvimentos somos a considerar um prazo normal de prescrição de 20 anos, a iniciar-se com o vencimento de cada uma das prestações em dívida, ou seja, estão prescritos os créditos vencidos anteriores a 28 de Novembro de 1986, 20 anos antes da data da citação e não da data da notificação da Ré para a tentativa de conciliação (art. 27º, n.º 3 do CPT), por não ter sido esse o prazo considerado pelo empregador, beneficiário do prazo, sendo que aquele, tal como contemplado no CPT sempre o beneficiaria mais.

1.9. Assim se afasta o entendimento que a Mma Juiz teve no seu despacho, ao considerar como interruptivo do prazo da prescrição o doc. de fls. 367, desde logo se anotando as dúvidas que se antolham nesse mesmo despacho. É que, como ali se diz, não há certeza que o empregador ao assinar tal documento estivesse convicto do alcance dos créditos, tal como agora vêm configurados pelo trabalhador. Dir-se-á que nem este, ao assinar tal documento, pretendia exercer os direitos tal como ora os peticionou.

Daí que não se possa ver na assinatura desse documento o reconhecimento expresso dos direitos ora reclamados, donde não ter a pretensa virtualidade interruptiva da prescrição que se lhe pretende atribuir.

2. Do recurso relativo ao pedido de intervenção principal provocada.

2.1. Basicamente o A. alega que houve transmissão da empresa com conseqüente assunção das responsabilidades e, por isso, pede a intervenção da SJM.

O argumento nuclear do indeferimento assentou no pressuposto de que nada no contrato de concessão de jogos entre a RAEM e a SJM permite concluir que esta assumiu as obrigações da anterior concessionária para com os trabalhadores.

Antes se evidencia que estes negociaram individualmente os seus novos contratos com a SJM, tal como aconteceu com o A.

Para além de que o contrato de cessão de empresa nos termos do art. 103º do C. Com. deve ser celebrado por escrito com certas formalidades e, não estando junto esse documento, nem se propondo o A. provar tal facto, afastada se mostra a responsabilidade solidária estipulada no art. 111º, n.º 2 do C. Com.

Nada estando alegado qualquer outro facto donde se alcance obrigação da SJM pelos créditos reclamados nos autos, concluiu-se pelo indeferimento do chamamento.

2.2. Com muito respeito pela argumentação expendida não a

acompanhamos.

De uma forma simples dir-se-á que o incidente de intervenção provocada serve para chamar ao processo partes que inicialmente não estavam lá. E não estavam porque só mais tarde sobrevem ou se alega uma qualquer situação ou relação jurídica que os faz titulares ou co-titulares da relação jurídica em causa.

A intervenção principal visa colocar um terceiro como parte principal no processo, passando a ser co-autor ou co-réu. Passa a haver, com a intervenção principal, se antes a não havia, uma situação de litisconsórcio activo ou passivo ou de coligação activa.⁸

A intervenção principal implica a modificação subjectiva da instância, mediante a constituição de novo sujeito processual na posição de autor ou réu, em litisconsórcio ou coligação com os autores ou réus primitivos. Fala-se assim correntemente de litisconsórcio sucessivo ou coligação sucessiva.⁹

Anota-se que o autor também pode recorrer a este incidente para chamar a intervir como réu o terceiro, a título subsidiário, no caso de dúvida fundamentada sobre o sujeito da relação material controvertida - artigos 267º, n.º 2 e 67º do CPC.

E o requerente do chamamento **tem de alegar a causa do**

⁸ - Viriato Lima, Manual de DPC, CFJJ, 2005, 568

⁹ - Lebre de Freitas, CPC Anot., 1999, 1º vol., 564

chamamento e o seu interesse nesse incidente, o que não se confunde com a **causa de pedir formulada na acção** e onde radicará o pedido erigido em função da relação material controvertida.

Digamos que há aqui um desvio ao princípio da estabilidade da instância que assim se deve manter quanto à causa de pedir e ao pedido, sendo apenas excepcionado na sua vertente subjectiva pela intervenção de terceiros.¹⁰

2.3. Ora, no caso presente, de uma forma simplista, o trabalhador pede contra a STDM as compensações devidas por relação laboral com ela havida.

A Ré defende-se, alegando, entre outras, que houve uma transferência da relação laboral e que no momento em que o trabalhador passou a trabalhar para outra empresa, a SJM, aquele assinou uma declaração dizendo-se pago de todas as compensações devidas.

Perante esta excepção, o A. defende-se dela, invocando uma cessão e transferência de empresa, tentando, por essa via duas finalidades: ferir em termos invalidantes a referida declaração e convencer da manutenção da responsabilidade da Ré.

Não obstante isto, embora podendo tê-lo feito logo nesse

¹⁰ - Salvador da Costa, Os Incidentes da Instância, 1999, 76

articulado, veio, ainda antes da prolação do saneador, em requerimento próprio, invocar a transferência da empresa e, por, essa via, face até ao disposto no Código Comercial, artigo 111º, n.º 2, invocar uma responsabilidade solidária com o transmitente por todos os créditos laborais vencidos.

Anota-se até o facto de o A. se ter referido a essa transferência e relação entre as duas empresas em sede da petição inicial.

Observa-se assim que há uma causa que é invocada para o chamamento, o que vai provocar a intervenção subjectiva de uma nova parte.

Sem causa de chamamento não há fundamento para o mesmo e essa causa tem de ser alegada e provada.

A relação onde se baseia o pedido mantém-se; a questão está em saber se essa relação deve ser encabeçada ou não por um novo titular.

E nada obsta à produção da prova no sentido de se demonstrar a transmissão da empresa.

2.4. Ora, o que acontece é que a Mma Juiz decidiu sem que essa prova se produzisse.

Se houve ou não transferência de empresa, essa é outra questão e a seu tempo dela se curará.

Temos presente que já anteriormente, v.g. no proc. 76/2006, deste Tribunal de Segunda Instância, decidimos que a SJM era parte legítima (desde logo a acção for contra ela inicialmente proposta), para, noutro passo se ter dado como não provada a transferência de empresa com sua consequente absolvição do pedido.

Sem outros considerandos, decidir-se-á pela revogação do despacho recorrido, devendo ser proferido despacho que admita o presente incidente se não houver outras razões impeditivas desde já da sua admissibilidade.

IV- DECISÃO

Nos termos e fundamentos acima expostos, acordam os juízes que compõem o Colectivo deste Tribunal, em conferência:

- em julgar parcialmente procedente o recurso interlocutório interposto pela STDM relativamente à prescrição e assim em considerar prescritos os créditos reclamados anteriores a 28 de Novembro d 1986;

- em julgar procedente o recurso interlocutório interposto pelo A. A, relativamente à intervenção principal provocada, revogando a decisão recorrida, no sentido de ser admitida a intervenção principal requerida, se não houver outras razões impeditivas que desde já obstem à sua admissibilidade.

Custas pela recorrente STDM e A, na proporção dos decaimentos, no recurso relativo à prescrição e pela recorrida STDM no incidente de intervenção principal.

Macau, 16 de Dezembro de 2008,

João A. G. Gil de Oliveira

Choi Mou Pan

Lai Kin Hong

Subcrevo nos termos da declaração de voto que se junta.

Processo nº 80/2008

Declaração de voto

Sem prejuízo da posição por mim assumida no Acórdão de 29MAIO2008 no processo nº 103/2008, subscrevo o presente Acórdão por entender que, no momento da prolação do despacho saneador, não parece ser de afastar de todo em todo a

plausibilidade de admissão da requerida intervenção principal provocada, tendo em conta os factos, já alegados na petição inicial, nomeadamente nos seus artºs 280º a 292º, demonstrativos do relacionamento entre a STDM e a SJM.

RAEM, 16DEZ2008

Lai Kin Hong