

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

Relatório

1. A, com os sinais dos autos, interpôs o presente recurso contencioso do despacho do EXMO SECRETÁRIO PARA A ECONOMIA E FINANÇAS datado de 16.01.2009, na parte que, em sede de liquidação de todas as suas contas no Regime de Previdência por motivo de cessação da sua relação laboral com a Direcção dos Serviços de Assuntos de Justiça, lhe recusou o pagamento do montante correspondente à “conta especial”; (cfr., fls. 25 a 27, que, como as que se vierem a citar, dão-se como reproduzidas para todos os legais efeitos).

Na petição inicial que apresentou, formula as conclusões seguintes:

- “I. Quando a Administração não manifesta a intenção de renovar o contrato além do quadro de uma Conservadora, com, pelo menos, 60 dias de antecedência sobre o seu termo, a não renovação desse contrato é originada pela Administração, atento o disposto no n.º 4 do artigo 26.º do ETAPM;*
- II. O contrato além do quadro que termine em virtude de não renovação por parte da Administração, por falta de manifestação da intenção dessa renovação no prazo previsto no n.º 4 do artigo 26.º do ETAPM, constitui motivo de cancelamento da inscrição no Regime de Previdência, nos termos e para efeitos do disposto no n.º 1 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 25/96/M, de 27 de Maio (na redacção introduzida pela Lei n.º 5/2007, de 17 de Dezembro), aplicável ex vi do disposto no n.º 6 do artigo 39.º do RPTSP, e este por remissão do n.º 4 do artigo 40.º do mesmo RPTSP;*
- III. Um trabalhador com contrato além do quadro, que tenha aderido ao Regime de Previdência em 1 de Janeiro de 2007, nos termos do n.º 1 do artigo 25.º do RPTSP, tem direito ao pagamento de uma prestação pecuniária extraordinária, correspondente ao saldo da «conta especial» aberta em seu nome, se o seu contrato termina em virtude de não renovação por parte da*

Administração;

- IV. *Padece do vicio de falta de fundamentação, por violação do disposto na alínea e) do n.º 1 do artigo 113.º; na alínea a) do n.º 1 do artigo 114.º; e, nos n.ºs 1 e 2 do artigo 115.º do CPA de Macau, o despacho do Secretário para a Economia e Finanças que manifesta concordância com a proposta para a qual remete, se essa proposta não contém os motivos, causas ou pressupostos da decisão que não incluiu a «conta especial» na fixação dos montantes a que o contribuinte para o Regime de Previdência do Fundo de Pensões tem direito;*
- V. *A fundamentação por remissão obriga a que a informação, parecer ou proposta para que se remete contenha as razões de facto e de direito, ainda que de forma sucinta, mas que as contenha, de modo a que se perceba por que se decidiu naquele sentido;*
- VI. *A omissão, obscuridade e insuficiência da fundamentação do acto valem como falta de fundamentação; e a falta de fundamentação inquina o acto de ilegalidade, o que determina a sua anulabilidade.*
- VII. *Enferma do vício de violação de lei, por preterição do disposto*

nos artigos 25.º, 39.º e 40.º do RPTSP e no n.º 1 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 25/96/M, de 27 de Maio, o despacho do Secretário para a Economia e Finanças que não incluiu a «conta especial» na fixação do montante a que o contribuinte para o Regime de Previdência do Fundo de Pensões tem direito, se esse contribuinte - trabalhador com contrato além do quadro -, aderiu ao Regime de Previdência em 1 de Janeiro de 2007, nos termos do n.º 1 do artigo 25.º do RPTSP, e o seu contrato terminou em virtude de não renovação por parte da Administração;

VIII. O pagamento da prestação pecuniária extraordinária, correspondente ao saldo da «conta especial» aberta em nome do trabalhador com contrato além do quadro, que tenha aderido ao Regime de Previdência em 1 de Janeiro de 2007, nos termos do n.º 1 do artigo 25.º do RPTSP, e cujo contrato tenha terminado em virtude de não renovação por parte da Administração, por falta de manifestação da intenção dessa renovação no prazo previsto no n.º 4 do artigo 26.º do ETAPM, constitui um acto vinculado, atento o disposto nos artigos 25.º, 39.º e 40.º do RPTSP e no n.º 1 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 25/96/M, de 27 de Maio.”

*

A final, pede a “anulação do acto recorrido”, e, “*ao abrigo da alínea a) do n.º 1 do artigo 24.º do CPAC, e atento o disposto nos artigos 25.º, 39.º e 40.º do RPTSP e no n.º 1 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 25/96/M, de 27 de Maio, seja o Fundo de Pensões, com sede em Macau, na Alameda Dr. Carlos d'Assumpção, n.ºs 181-187 - Centro Comercial Brilhantismo, 20.º andar, determinado a pagar à Recorrente a prestação pecuniária extraordinária a que alude o artigo 40.º do RPTSP, correspondente ao saldo constante da «conta especial» aberta em seu nome*”; (cfr., fls. 2 a 17).

*

Em contestação, pugna a entidade administrativa recorrida pela improcedência do recurso; (cfr., fls. 43 a 45).

*

Prosseguiram os autos, e, após, inquirição das testemunhas pela

recorrente arroladas e alegações facultativas pela recorrente e entidade administrativa apresentadas, emitiu o Exm^o Representante do M^oP^o o seguinte duto Parecer:

“Nos termos do n^o 4 do art^o 26^o ETAPM, o contrato além do quadro "caduca pelo decurso do seu prazo, se a Administração não manifestar intenção de o renovar com 60 dias de antecedência sobre o seu termo”.

No caso vertente, ninguém questiona que a entidade recorrida deixou decorrer aquele prazo sem manifestação da intenção de renovar o contrato com a recorrente.

É certo encontrar-se também demonstrado (admitindo-o a própria) que, já após transcorrido esse prazo, a recorrente terá sido abordada no sentido daquela renovação, como demonstrado está que, anteriormente, esta procurou, por várias vezes, indagar da hipótese da renovação por parte da Administração.

A questão que se coloca é, pois, a de saber se, neste parâmetros, a subscritora que aderiu ao regime da Previdência em 1/1/07, tem ou não direito ao pagamento de uma prestação pecuniária extraordinária correspondente ao saldo da "conta especial" aberta em seu nome, nos termos do n^o 1 do art^o 25^o RPTSP e de acordo com o preceituado nas

disposições conjugadas dos n.ºs 1, 2 e 4 do art.º 40.º e n.º 6 do art.º 39.º do mesmo diploma legal e n.º 1 do art.º 7.º e art.º 8.º do Dec Lei 25/96/M de 27/5 (com as alterações introduzidas pela Lei 5/2007 de 17/12), isto é, em termos sintéticos, se poderá considerar-se, para os efeitos daqueles dispositivos, ter existido, no caso, "não renovação do contrato por parte da Administração ", como pressuposto do que se almeja.

O facto de, após decorrido o período de 60 dias de antecedência sobre o termo do contrato, a recorrente ter sido abordada no sentido da renovação do mesmo, não invalida que a Administração tenha, efectivamente, deixado caducar esse contrato.

E, o prazo específico estabelecido para aquela caducidade algum sentido há-de ter, destinando-se, além do mais, a conceder aos contratados (muitas vezes deslocadas do país de origem, como é o caso) algum tempo mínimo para providenciarem pelo "arranjo" das suas vidas, face à nova situação criada, o que, de resto, a recorrente sustenta (e, não vemos válidamente infirmado) relativamente às "démarches " que encetou com vista ao seu regresso a Portugal, designadamente " ... reencaminhamento postal, expedição de bagagem e haveres, encerramento de contas bancárias, etc ..).

Cremos, assim, que, no caso, a não renovação do contrato da

recorrente se deve imputar à Administração, ao deixar operar a caducidade do contrato que a ligava à mesma, tomando-se inócua a argumentação da existência de contactos no sentido dessa renovação, posteriores ao decurso daquele prazo, sob pena de se frustrarem os interesses e objectivos que a própria lei tem em vista ao fixar esse prazo, não se podendo deixar na mão da Administração o livre arbítrio de poder, para os efeitos que agora nos ocupam, dar como comprovada a não renovação do contrato por interesse do particular, desde que lhe comunique a intenção de renovação até ao último dia de vigência do contrato ...

Sendo certo que o particular dispõe sempre da faculdade de celebrar ou não a renovação do contrato com a Administração, o sentido da norma de caducidade desse contrato não poderá ser outro senão o de consentir, por parte desse particular, da presunção de que a Administração não quer renovar esse contrato, daí decorrendo as necessárias consequências, designadamente as que ora nos ocupam, sendo certo que tal presunção apenas não operará com o consentimento do mesmo particular.

Daí que se nos afigure que, não se compaginando a integração jurídica operada pela recorrida no presente caso com tal interpretação,

haja que conceder provimento ao recurso, por atropelo das normas atinentes, sem necessidade de escrutínio do vício de forma, também assacado.”; (cfr., fls. 82 a 84).

*

Nada obstante, cumpre decidir.

Fundamentação

Dos factos

2. Mostram-se assentes os seguintes factos com interesse para a decisão a proferir:

- A, ora recorrente, iniciou funções na Conservatório do Registo Civil de Macau em 2 de Maio de 1978;
- a partir de 1 de Outubro de 1999 foi contratada além do quadro como conservadora, 2.º escalão, estando afecta, desde 9 de Fevereiro de 2000 (e até 31 de Julho de 2008), ao Serviço de Orientação e Inspeção dos Registos e Notariado ("SOIRN") da Direcção dos Serviços para os Assuntos de Justiça da R.A.E.M.;

- em 1 de Janeiro de 2007, a ora recorrente aderiu ao Regime de Previdência estabelecido pela Lei nº8/2006, de 28 de Agosto («Regime de Previdência dos Trabalhadores dos Serviços Públicos - RPTSP»), inscrevendo-se para esse efeito junto do Fundo de Pensões, ao abrigo do disposto no n.º 1 do artigo 25.º daquele diploma;
- por despacho de 14 de Junho 2007, da Exma Secretária para a Administração e Justiça, foi novamente autorizada a renovação do contrato além do quadro da recorrente, na mesma categoria e escalão, pelo período de um ano, com efeitos a partir de 1 de Agosto de 2007;
- a Administração não manifestou intenção de renovar este último contrato nos 60 dias antecedentes do seu termo, ou seja, até 2 de Junho de 2008, tendo conseqüentemente a Recorrente cessado funções no termo do prazo do seu contrato, a partir de 1 de Agosto de 2008;
- neste mesmo dia, (em 1 de Agosto de 2008), a Recorrente apresentou junto do Fundo de Pensões o pedido de liquidação de todas as suas contas junto do Regime de Previdência.
- sobre tal pedido, elaborou o Fundo de Pensões de Macau o

- expediente de fls. 25 a 27, cujo teor aqui e dá como reproduzido para todos os efeitos legais;
- seguidamente, e após pareceres concordantes da Chefe de Divisão de Apoio aos Contribuintes do Regime de Previdência e da Presidente do Conselho de Administração do Fundo de Pensões, proferiu o Exm^o Secretário para a Economia e Finanças o despacho datado de 16.01.2009, concordando com o proposto no atrás transcrito expediente com a referência “N^o 0017/DRP-DAC/FP/2009”;
 - em 29 de Janeiro de 2009, a recorrente e foi notificada do extracto do despacho do Ex.mo Senhor Secretário para a Economia e Finanças de 16 de Janeiro de 2009, mediante o qual foi «fixado o montante a que tem direito no âmbito do Regime de Previdência, correspondente à totalidade do saldo da «Conta das Contribuições Individuais» e 25% do saldo da «Conta das Contribuições da RAEM»;

Do direito

3. Como se alcança do que se deixou relatado, pretende a ora

recorrente a anulação do despacho do Exm^o Secretário para a Economia e Finanças datado de 16.01.2009, pedindo ainda que seja o Fundo de Pensões de Macau “*determinado a pagar à Recorrente a prestação pecuniária extraordinária a que alude o artigo 40.º do RPTSP, correspondente ao saldo constante da «conta especial» aberta em seu nome*”.

Nesta conformidade, e certo sendo que nos termos do despacho ora recorrido, se determinou o pagamento à ora recorrente do montante de MOP\$276,167.47, excluindo-se o montante de MOP\$103,978.91 que constava da referida “conta especial”, vejamos.

Assaca a ora recorrente à decisão objecto do seu recurso os vícios de “falta de fundamentação” e “violação da Lei por erro nos pressupostos”.

Ponderando no que se deixou relatado, mostra-se-nos evidente o vício de violação da Lei por erro nos pressupostos.

De facto, no expediente elaborado pelo Fundo de Pensões de fls.

25 a 27, no qual foi exarado o despacho ora recorrido, e como a própria entidade recorrida o reconhece, (cfr., art. 7º da contestação), consignou-se que a recorrente cessou funções na D.S.A.J. «por motivos pessoais».

Ora, como se vê da factualidade dada como provada, tal não corresponde à verdade, pois que, a não renovação do contrato de trabalho da ora recorrente se deveu à falta de manifestação de vontade neste sentido no período de 60 dias antes do seu termo por parte da Administração.

Assim, a referida “cessação de funções” não ocorreu, como se entendeu no despacho recorrido, por “motivos pessoais” da ora recorrente, mas sim, por força do estatuído no art. 26º, nº 4 do E.T.A.P.M., onde se prescreve que o contrato além do quadro “caduca pelo decurso do seu prazo, se a Administração não manifestar intenção de o renovar com 60 dias de antecedência sobre o seu termo”.

Sendo assim evidente o vício em questão, ocioso se torna apreciar do imputado vício de forma por “falta de fundamentação”, sendo de se

concluir pois pela anulação do acto recorrido.

— Aqui chegados, e visto que no presente recurso cumulou a recorrente pedido no sentido se determinar o pagamento à recorrente da prestação pecuniária correspondente ao saldo constante da “conta especial” aberta em seu nome, vejamos.

A ora recorrente aderiu ao “Regime de Previdência dos Serviços dos trabalhadores dos Serviços Públicos” instituído pela Lei n° 8/2006.

Com efeito, e tal como provado está inscreveu-se no referido “Regime de Previdência” nos termos do art. 25°, n° 1 da dita Lei n° 8/2006, no qual se prescreve que:

“1. O trabalhador que, no dia anterior à data da entrada em vigor da presente lei, esteja em efectividade de funções e reúna as condições para o efeito, de acordo com o artigo 3.º, pode, no prazo de 180 dias a contar da data da entrada em vigor da presente lei, dirigir ao Fundo de Pensões o pedido de adesão ao Regime de Previdência, devendo o serviço público responsável pelo processamento da retribuição prestar o apoio necessário à sua formalização.”

Por sua vez, em sintonia com o preceituado nos art°s 39° e 40° da mencionada Lei n° 8/2006 e art. 7°, n° 1 do D.L. n° 25/96/M (com as

alterações introduzidas pela Lei n° 5/2007), dúvidas cremos não haver que correcta é a afirmação pela recorrente produzida no sentido de que os trabalhadores da função pública que tenham aderido ao Regime de Previdência ao abrigo do art. 25°, n° 1 da Lei n° 8/2006, tem direito a uma prestação pecuniária extraordinária quando o cancelamento da sua inscrição ocorra em virtude da não renovação do contrato por parte da Administração.

Ora, sendo esta a situação da ora recorrente, que dizer?

Pois bem, nos termos do art. 24°, n° 1, al. a) do C.P.A.C..

- "1. Qualquer que seja o tribunal competente, pode cumular-se no recurso contencioso:
- a) O pedido de determinação da prática de acto administrativo legalmente devido quando, em vez do acto anulado ou declarado nulo ou juridicamente inexistente, devesse ter sido praticado um outro acto administrativo de conteúdo vinculado;"

“In casu”, há que dizer que na matéria em questão, não assiste ao Órgão Administrativo qualquer margem de discricionariedade, pois que se verificados os pressupostos para o pagamento da “prestação pecuniária extraordinária”, àquele não resta outra solução que não seja determinar o

seu efectivo e integral pagamento.

Nesta conformidade, e necessárias não nos parecendo outras considerações, também na parte em questão procede o recurso.

Decisão

4. Nos termos e fundamentos expostos, em conferência, acordam conceder provimento ao presente recurso, anulando-se o acto recorrido praticado pelo Exm^o Secretário para a Economia e Finanças, e determinando-se, nos termos do art. 24^o, n^o 1, al. a) do C.P.A.C., o pagamento à ora recorrente da prestação pecuniária extraordinária a que tiver direito.

Sem custas, por delas estar a entidade recorrida isenta.

Macau, aos 15 de Dezembro de 2009

José M. Dias Azedo

Chan Kuong Seng

João A. G. Gil de Oliveira