

Reclamação nº 3/2010

A Sociedade de Turismo e Diversões de Macau, S.A., ré nos autos de processo nº CV2-07-0206-LAC, no âmbito desses autos interpôs recurso subordinado, na sequência do recurso principal interposto pelo autor, pedindo o conhecimento de uma das excepções peremptórias deduzidas na contestação, mas desatendida pelo tribunal *a quo*.

Por duto despacho do Mmº Juiz *a quo*, não foi admitido esse recurso subordinado com fundamento na falta de legitimidade para recorrer por ter sido totalmente absolvida.

E porque não lhe foi admitido o recurso subordinado, veio formular a presente reclamação nos seguintes termos:

I. Do objecto da presente reclamação

A presente Reclamação para o Excelentíssimo Senhor Juiz Presidente do Tribunal de Segunda Instância (TSI) tem por objecto o teor do duto Despacho do Mmo Juiz do Tribunal Judicial de Base (TJB) , de *fls.* 368 que decidiu não ser admissível o recurso então interposto pela Ré e ora Recorrente para o Douto TSI, porque “tendo sido absolvida não tendo deduzido pedido reconvenicional, não ficou vencida (arts. 587º, nº 1 e 585º, nº 1 do Código de Processo Civil, ex vi art. 1º do Código de Processo do Trabalho).”

Tendo em conta que a Ré e ora Reclamante deduziu na sua Contestação, duas excepções e uma delas, não foi conhecida pelo duto Tribunal *a quo*, a ora Reclamante interpôs um recurso subordinado (mesmo tendo sido inteiramente absolvida do pedido) com vista ao conhecimento da excepção então deduzida e que denominou de “Do pagamento de todas as quantias alegadamente em dívida à A. e

da renúncia expressa da A. a quaisquer outras quantias”.

Mais referiu no recurso subordinado que, tal se ficava a dever “para evitar o caso julgado sobre a matéria e o seu não conhecimento pelas Doutas Instâncias de recurso.”

Ora, parece que, ao coarctar a possibilidade de recorrer subordinadamente, tal prejudicará a R., porquanto, e atendendo ao que já foi decidido pelo douto TSI, Tribunal recorrente, numa situação similar, em que a aqui Reclamante deduziu a mesma excepção peremptória ou material na Primeira Instância,

Tal acabou por, em fase recursória, não ser conhecido pelo Tribunal *ad quem* porque, e nas doudas palavras expostas no Acórdão que ora se transcreve:

“Tendo embora a ré invocou na contestação a questão da remissão de créditos resultantes do direito à indemnização pelo trabalho prestado nos dias de descanso, o Tribunal a quo não apreciou e a ré não recorreu da decisão final, o que impede este tribunal da apreciação da questão, tal como noutros recursos corridos nesta instância relativamente à questão da remissão”. - Acórdão n.º 190/2009, de 25 de Junho de 2009, páginas 9 e 10, em que era Ré a aqui ora Reclamante.

Cópia do Acórdão ora junto com a presente Reclamação (o Documento n.º 1).

Assim, pelos mesmos motivos, embora a Ré e Reclamante tenha sido integralmente absolvida (número 1 do artigo 585º e número 1 do artigo 587º, ambos do CPC), a mesma requer o conhecimento da sua excepção deduzida nos artigos 1º a 90º da Contestação destes autos e que foi deduzida em 25 de Julho de 2007,

Até porque, uma eventual apreciação da mesma excepção e a sua consequente procedência extingue todos os direitos da A. e ora Reclamado, não havendo sequer qualquer direito ou pretensão do mesmo em ter instaurado o presente pleito, visto ter sido pago, ressarcido, indemnizado e compensado pelos mesmos créditos e pretensões,

Tendo vindo, 4 (quatro) anos depois, reclamar ao instaurar o presente pleito laboral.

Por todo o exposto, e em conclusão, requer-se a admissão do recurso subordinado e o conhecimento da exceção deduzida pela Ré, pelo douto Tribunal *ad quem*, para eventual decisão pelas Instâncias de recurso da mesma exceção peremptória.

Por outro lado, mesmo que assim não se entenda, o estatuído no artigo 587º do CPC parece fazer concluir que não pode atender-se ao valor da sucumbência para admitir o recurso subordinado, bastando que o recurso principal (independente) seja admissível e/ou admitido para que o subordinado o seja.

Ademais, parece poder concluir-se, ao contrário do que, e ressalvado o devido respeito, o Mmo. Juiz *a quo*, que a R., ora Reclamante, caso não tivesse procedido ao pagamento de “quantia superior” para pagamento do mesmo crédito, seria condenada em HKD 10,245.00.

Isto é, seria aquele o montante a que a Reclamado teria direito.

Também por esta razão deveria o Recurso ter sido admitido.

Passemos então a apreciar a reclamação.

Como vimos *supra* nas razões expostas na presente reclamação, a ora reclamante invocou, para sustentar a admissibilidade do recurso subordinado por ela interposto, que *tal se ficava a dever “para evitar o caso julgado sobre a matéria e o seu não conhecimento pelas Doutas Instâncias de recurso”* e que, *ao coarctar a possibilidade de recorrer subordinadamente, tal prejudicará a Ré*.

Ora, para que haja lugar ao recurso subordinado, a lei exige que se verifique a sucumbência recíproca de ambas as partes, pois o artº

587º/1 do CPC reza que *“se ambas as partes ficarem vencidas, cabe a cada uma delas recorrer se quiser obter a reforma da decisão na parte que lhe seja desfavorável; mas o recurso por qualquer delas interposto pode, nesse caso, ser independente ou subordinado”*.

In casu, na acção intentada pelo autor contra a ré ora reclamante, esta foi totalmente absolvida.

Não se verificando assim a sucumbência recíproca, não é de admitir o recurso subordinado.

Todavia, isto não quer dizer que a lei não tenha o cuidado de acautelar os interesses de um recorrido, na situação idêntica à da ora reclamante, que não tem legitimidade para recorrer por não ser a parte vencida, em ver apreciados pelo tribunal de recurso os fundamentos, por ele invocados na acção ou na defesa, mas rejeitados ou não apreciados pelo tribunal *a quo* por este ter considerado não ser de acolher ou ser irrelevante ou prejudicado pelas soluções dadas na decisão recorrida.

Na verdade, não poucas vezes, a parte vencedora chegou a invocar vários fundamentos para sustentar a acção ou a defesa e acabou por ganhar a acção ou defender com êxito com base apenas num desses fundamentos.

Nestas circunstâncias, não parece justo impedir o recorrido totalmente vitorioso de levar à apreciação pelo tribunal *ad quem* dos fundamentos desatendidos pelo tribunal *a quo*, que sendo acolhidos pelo tribunal *ad quem*, poderiam conduzir ao mesmo resultado vertido na decisão recorrida.

Eis a razão de ser do artº 590º/1 do CPC, que diz “*se forem vários os fundamentos da acção ou da defesa, o tribunal de recurso conhece do fundamento em que a parte vencedora decaiu, desde que esta o requeira, mesmo a título subsidiário, na respectiva alegação, prevenindo a necessidade da sua apreciação*”.

Assim, no uso da faculdade conferida por essa norma, a parte recorrida, totalmente vitoriosa na decisão recorrida, deve requerer expressamente, nas contra-alegações ao recurso interposto pela parte vencida, a ampliação do objecto do recurso, pedindo a apreciação dos fundamentos desatendidos pelo tribunal *a quo*, sem que todavia tenha de assumir o estatuto de recorrente.

In casu, apesar de a recorrida, ora reclamante, não ter decaído no fundamento na questão da remissão da dívida, pois o tribunal a quo julgou a acção improcedente com outro fundamento, ou seja, com o fundamento de que o quantitativo que o autor recebeu da ré é mais do que lhe deve a ré.

Mas, por identidade da razão, essa expressão “*fundamento em que a parte vencedora decaiu*” deve ser interpretada extensivamente por forma a abranger nela também o fundamento considerado prejudicado pelo tribunal *a quo* tendo em conta as soluções dadas na decisão recorrida.

Assim deveria a recorrida, ora reclamante, provocar a apreciação pelo tribunal *ad quem* desse fundamento, não por via de recurso subordinado, mas sim por via de requerimento previsto no acima citado artº 590º/1 do CPC.

Não deve ser assim admitido o recurso subordinado interposto pela ora reclamante por inverificação da sucumbência recíproca e inidoneidade do meio processual, atendendo ao fim que a reclamante pretende atingir.

Todavia, em prol dos princípios de economia processual e de aproveitamento, é de analisar se esse recurso subordinado, ora considerado ilegal e inidóneo, poderá ser aproveitado e convolado para o requerimento a que se alude o artº 590º/1 do CPC.

Ora, reza o artº 145º do CPC que *“o erro na forma de processo importa unicamente a anulação dos actos que não possam ser aproveitados, devendo praticar-se os que forem estritamente necessários para que o processo se aproxime, quanto possível, da forma estabelecida pela lei”* e que *“não devem, porém, aproveitar-se os actos já praticados, se do facto resultar uma diminuição de garantias do réu”*.

Por razões óbvias a convolação não diminui as garantias da ré, ora reclamante, antes a favorece.

E conforme se vê na petição do recurso subordinado por ela interposto, é bem expresso o pedido do conhecimento pelo Tribunal *ad quem* da primeira excepção peremptória deduzida na sua contestação, mas desatendida pelo tribuna *a quo* por este ter o considerado prejudicado.

Não se vê assim obstáculo à convolação.

Ex abundantia, quanto ao fragmento extraído do Acórdão do TSI, tirado em 25JUN2009 no processo nº 190/2009, citado pela ora

reclamante para sustentar a admissibilidade do seu recurso subordinado, cabe dizer que por razões que vimos *supra*, a ré, totalmente absolvida, efectivamente não tinha legitimidade para recorrer da decisão proferida em 1ª instância nesse mesmo processo, portanto não mais insisto em manter o entendimento, preconizado nesse Acórdão que subscrevi enquanto juiz adjunto, no sentido de não conhecer a excepção peremptória desatendida pelo tribunal *a quo* por a ré não ter recorrido. Todavia, também pelas mesmas razões que vimos *supra*, a solução substanciada nesse Acórdão em não conhecer dessa excepção peremptória é de manter, pois apesar de a ré ter sustentado nas contra-alegações (fls. 510 a 517 dos autos da acção de processo comum de trabalho nº CV3-07-0198-LAC) a validade da declaração negativa da dívida, o certo é que não chegou a requerer ao tribunal *ad quem* para conhecer desse fundamento, tal como assim impõe o artº 590º/1 do CPC, nos termos do qual a ampliação do objecto do recurso depende do requerimento do recorrido nesse sentido. Pois, não tendo sido aí formulado pedido expresso nesse sentido, naturalmente o objecto do recurso não pode ser ampliado de modo a abranger também o fundamento prejudicado.

Tudo visto, resta decidir.

Nestes termos expostos e sem necessidade de mais considerações, indefiro a reclamação confirmando o despacho reclamado, mas ordeno oficiosamente que no tribunal *a quo* se proceda à convolação do recurso subordinado, na parte aproveitável, para o requerimento a que se alude o artº 590º/1 do CPC e à consequente inserção desse requerimento nas contra-alegações pela ré, enquanto recorrida, já deduzidas a fls.

325 a 364 dos p. autos.

Custas pela reclamante.

Fixo a taxa de justiça em 1/8.

Cumpra o disposto no artº 597º/4 do CPC:

RAEM, 03FEV2010

O presidente do TSI

Lai Kin Hong