

Processo nº 749/2009

(Autos de recurso em matéria civil e laboral)

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

Relatório

1. A com os sinais dos autos, propôs, no T.J.B., acção de processo comum do trabalho contra “GUARDFORCE (MACAU) - SERVIÇOS E SISTEMAS DE SEGURANÇA - LIMITADA”, pedindo a condenação da R. no pagamento de:

“a) MOP\$155,758.00, relativa à diferença remuneratória que o Autor recebeu e que deveria ter recebido da Ré ao longo da sua relação de trabalho, acrescida de juros legais até integral e efectivo pagamento;

b) MOP\$71.964.00, relativa à diferença remuneratória que o Autor recebeu e que deveria ter recebido da Ré pelo trabalho extraordinário prestado ao longo da sua relação de trabalho, acrescida de juros legais até integral e efectivo pagamento;

c) MOP\$63,825.00, a título de subsídio de alimentação devido e não pago, acrescido de juros legais até integral e efectivo pagamento;

d) MOP\$61,476.00, a título de subsídio de efectividade devido e não pago, acrescido de juros legais até integral e efectivo pagamento;

e) MOP\$7,412.00, relativa à diferença remuneratória que o Autor recebeu e que deveria ter recebido da Ré pela prestação de trabalho em dia de descanso semanal, acrescido de juros legais até integral e efectivo pagamento; e,

f) MOP\$3,706.00, relativa à falta de gozo de um dia de descanso compensatório que o Autor deveria ter gozado pela prestação de trabalho em dia de descanso semanal, acrescido de juros legais até integral e efectivo pagamento”; (cfr., fls. 2 a 24).

*

Citada, a R. contestou.

Invocou – na parte que ora interessa – a excepção de preterição de

tribunal arbitral; (cfr., fls. 106 a 109).

*

Após resposta do A., (cfr., fls. 135 a 144), e apreciando a invocada exceção, proferiu o Mm^o Juiz do T.J.B. o despacho seguinte:

“Vem a R. invocar a incompetência deste tribunal sustentando que é competente o Tribunal Arbitral uma vez que assim foi acordado entre si e a Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, Lda. Nos contratos de prestação de serviços celebrados entre ambas.

A Autora respondeu sustentando a falta de razão da Ré uma vez que nestes autos a relação material controvertida não respeita ao invocado contrato de prestação de serviços nem a outra contratante no mesmo é parte na causa.

Cumprе apreciar e decidir.

A relação material controvertida nestes autos versa sobre o contrato de trabalho e obrigações decorrentes do mesmo, celebrado entre Autor e Ré.

Sustenta o A. que os créditos que reclama resultam de um contrato de prestação de serviço celebrado entre a Ré e terceiro, do qual seria beneficiário o Autor.

Não está em causa a apreciação do referido contrato de prestação de serviços.

Por despacho de fls. 145/147 foi indeferida a requerida intervenção provocada da Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, Lda., a qual tal como a Ré também é parte naquele.

Não versando a presente acção sobre qualquer litígio ou questão emergente do aludido contrato de prestação de serviços não se aplica no caso em apreço a referida cláusula.

Assim sendo, só pode improceder a invocada excepção.”; (cfr., fls. 151-v a 152).

*

Inconformada, a R. recorreu.

Alegou para concluir que:

“1.º Vem o presente recurso interposto do despacho proferido pelo Tribunal "a quo" em 18 de Junho de 2009, a fls. ... v. :

“(. . .) Não versando a presente acção sobre qualquer litígio ou questão emergente do aludido contrato de prestação de serviços não se aplica no caso em apreço a referida cláusula.

Assim sendo, só pode improceder a invocada excepção.

- Termos em que, julgando improcedente a invocada excepção de preterição do Tribunal Arbitral, julga-se este Tribunal excepção";*
- 2.º Se dúvidas restassem quanto ao litígio às diversas questões serem emergentes do contrato de prestação de serviços em causa, os factos dados como assentes, em conjugação com os argumentos do Autor na sua p.i. e os documentos, assim como a resposta à contestação, bem como as questões resultantes da base instrutória, são elucidativos;*
 - 3.º Quer isto dizer que, salvo o devido respeito que é muito, a premissa na qual se funda a decisão do Tribunal "a quo" para julgar improcedente a invocada excepção de preterição do Tribunal Arbitral, é incorreta, pois, afigura-se-nos evidente que em face da relação material controvertida apresentada pelo Autor, o contrato de prestação de serviços é o verdadeiro cerne desta demanda;*
 - 4.º Por outro lado, a decisão em causa não apresenta qualquer fundamento quer de facto quer de direito que permita ao respectivo destinatário compreender e apreender a motivação da decisão, o que configura a violação do disposto no n.º 2 do artigo 31.º, no n.º2 do artigo 33.º e o estabelecido na alínea b) do n.º 1 do artigo 571.º todos do Código de Processo Civil de Macau, aplicável ex vi n.º 1 do artigo 1.º do C.P.T.M.;*

- 5.º *Por conseguinte, a decisão do Tribunal "a quo" se considerar como competente é nula, por manifesta contradição entre os respectivos fundamentos e a decisão relativa á competência do Tribunal e, por falta de fundamentação de facto e de direito;*
- 6.º *Na realidade, como resulta do contrato de prestação de serviços, nomeadamente da cláusula décima segunda, sob a epígrafe "Disposições Finais":*
- "Quaisquer litígios ou questões emergentes da sua execução, serão decididos por uma comissão arbitral, campos ta por 3 membros, sendo dois escolhidos por cada uma das partes e o 3.º designado pelos árbitros de parte, a qual decidirá de acordo com a equidade".*
- 7.º *E, quer dos factos dados como assentes quer da base instrutória, assim como do pedido do Autor, a alegada fonte/origem destes alegados direitos é precisamente o "contrato de prestação de serviços";*
- 8.º *E, sem prejuízo de não ser parte do mesmo, o que configura uma violação do princípio "res inter alia acta aliis nec nocet nec prodest";*
- 9.º *Ora, acontece que as cláusulas dos referidos contratos de prestação de serviços ainda se encontram em vigor, designadamente quanto ao Autor, pelo que são válidas, eficazes e aplicáveis aos presentes*

autos;

- 10.º Para além disso, no domínio das formas de auto vinculação, a lei substantiva (Lei de Arbitragem Voluntária) bem como a lei adjectiva (C.P.C.M. aplicável ex vi n.º1 do artigo 1.º do C.P.T.M.) reconhecem e atribuem efeito e tutela jurídica a estas cláusulas compromissórias, como corolário do principio da autonomia da vontade;*
- 11.º Pelo que, de acordo com a cláusula décima segunda dos referidos "contratos de prestação de serviços", não é o Tribunal "a quo " que tem competência para apreciar a presente demanda, mas sim o Tribunal Arbitral;*
- 12.º Porquanto, se o Tribunal "a quo" especificou certos factos na matéria de facto dada como assente e, questionou outros na base instrutória, com base nos "contratos de prestação de serviços" no que tange a determinadas cláusulas, teria de extrair todas as consequências e efeitos jurídicos em função do vertido nas suas cláusulas e da respectiva lei aplicável;*
- 13.º Ao decidir de modo diverso, o Tribunal "a quo", salvo o devido respeito que é muito, violou o disposto no n.º 2 do artigo 31.º, no n.º2 do artigo 33.º, no n.º2 do artigo 412.º, na alínea a) do artigo 413.º e no artigo 414.º todos do C.P.T.M., o que configura uma*

nulidade da sentença de acordo com a estatuído na alínea d) do n.º1 do artigo 571.º do C.P.T.M., aplicável ex vi n.º1 do artigo 1.º do C.P.T.M..”

Pede a revogação do despacho recorrido; (cfr., fls. 166 a 179).

*

Em resposta, considera o A. que:

“1. Em primeiro lugar, ao contrário do que insistentemente afirma a Ré, não é verdade que o Autor não se limitou, na sua essência, em "alegados direitos decorrentes do contrato de prestação de serviços celebrado entre a Ré e a Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, Lda.";

2. Do mesmo modo, e uma vez mais ao contrário do alegado pela Ré, não é verdade que "em face da relação material controvertida apresentada pelo Autor, o contrato de prestação de serviços seja o verdadeiro cerne desta demanda";

3. Bem pelo contrário, o Autor plasmou o seu "raciocínio jurídico" da sua "causa de pedir" em quatro pressupostos, em caso algum autonomizáveis uns dos outros: i) no conteúdo do «despacho de

autorização governativa» que terá permitido à Ré a importação e posterior contratação do Autor, enquanto trabalhador não residente; ii) no conteúdo imperativo do normativo constante do Despacho 12/GM/88, de 1 de Fevereiro, enquanto diploma regulador da contratação de mão-de-obra não residente; iii) no conteúdo do «contrato de prestação de serviços» que a Ré celebrou com a Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, Lda., com vista à importação do Autor; iv) no conteúdo do «contrato individual de trabalho» celebrado com a Ré;

4. Ou melhor, o que reiteradamente foi afirmado pelo Autor, foi antes que a Ré só poderia celebrar contratos de trabalho com trabalhadores não residentes (in casu, com o Autor), desde que o fizesse ao abrigo do respectivo «despacho de autorização», tendo por base as condições de contratação tidas por mínimas previamente aprovadas pelo Gabinete para os Assuntos do Trabalho e constantes do «contrato de prestação de serviços» que a Ré assinou com a Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, Lda.;

5. Sendo que uma vez aprovadas as condições tidas como mínimas, designadamente, as constantes da al. e) do n.º 9 do Despacho 12/GM/88, de 1 de Fevereiro, a Ré estava obrigada a contratar o Autor, na medida em que as referidas condições foram previamente aprovadas ou em condições que não poderiam, em caso algum, ser inferiores a elas;

6. *Tal raciocínio foi, aliás, acompanhado pelo Tribunal a quo no Despacho de fls. 149/151, maxime do Despacho proferido aquando do indeferimento do pedido de intervenção provocada da Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, Lda., pelo que não se vê qualquer necessidade ou conveniência para numa esgotante repetição das concretas razões apresentadas tivesse de repetir em sede de Despacho Saneador, tudo o que já consta dos presentes autos e cujo o concreto conteúdo e Ré em caso algum poderia olvidar;*

7. *Por esta razão, e bem, decidiu o douto Tribunal a quo que "não está em causa a apreciação do referido contrato de prestação de serviços" .*

8. *O mesmo é dizer que não é o exacto conteúdo do referido «contrato de prestação de serviços» celebrado pela Ré com um terceiro que constitui o "cerne" dos presentes autos, desde logo porque o mesmo não se aplica de forma directa às relações entre o Autor e a Ré.*

9. *Ademais, o Autor não é "parte directa" do referido «contrato de prestação de serviços», o qual apenas se aplica "inter partes".*

10. *Ao que acresce que os próprios termos da "cláusula compromissória" registam uma vontade inequívoca de dirimir, por essa via, os conflitos eventualmente surgidos entre as partes do contrato em que se insere, sendo que da mesma "cláusula compromissória" não se*

vislumbra uma qualquer referência à possibilidade de designação de árbitros por terceiros (in casu, pelo Autor), omissão essa que seria sempre insuprível, por ser indeterminável a vontade das partes quanto a este ponto.

11. Por outro lado, a "cláusula compromissória" ao estipular que os litígios devem ser decididos segundo a equidade conduz à pura e simples ablação do direito de acção inscrito no n.º 2 do artigo 1.º do Código de Processo Civil, já que - na ausência de um seu representante e perante a desnecessidade de julgar segundo as leis - tal acção jamais seria «adequada» a reparar a violação dos direitos do Autor.

12. O mesmo é dizer que, em caso algum, o referido «contrato de prestação de serviços» poderia de per si ser "fonte directa" dos direitos invocados pelo Autor, razão pela qual, não sendo o Autor parte do mesmo em caso algum a cláusula respeitante à "arbitragem" daquele constante se poderá aplicar de forma directa ao Autor.

13. De onde, e uma vez mais correctamente o Tribunal a quo concluiu que a «cláusula compromissória» constante do referido «contrato de prestação de serviços» em caso algum poderia vincular o Autor e, como tal "só pode improceder a invocada excepção de preterição de Tribunal Arbitral".»; (cfr., fls. 186 a 196).

*

Colhidos os vistos dos Mm^os Juízes-Adjuntos, passa-se a apreciar.

Fundamentação

2. Cumpre apreciar se correcta foi a decisão proferida pelo Mm^o Juiz do T.J.B. que julgou improcedente a excepção da preterição de tribunal arbitral, pela R., ora recorrente, invocada em sede da sua contestação.

Cremos que acertada é a decisão recorrida, passando-se a expor o porque deste nosso entendimento.

Vejamos.

Como sabido é, os tribunais arbitrais podem ser “necessários” ou “voluntários”, consoante a sua intervenção dependa ou não da vontade das partes.

Por sua vez, e atento o disposto no art. 2^o e 4^o do D.L. n^o 29/96M, com o qual se instituiu o novo “Regime jurídico da arbitragem”, “a

convenção de arbitragem” designa-se “compromisso arbitral”, quando respeita a um litígio actual, (ainda que se encontre afecto a tribunal judicial), e, “cláusula compromissória”, quando se reporta a litígios eventuais, emergentes de uma determinada relação jurídica, contratual ou extracontratual, podendo ser objecto de convenção de arbitragem todo o litígio que não esteja submetido exclusivamente a tribunal judicial ou a arbitragem necessária e que não respeite a direitos indisponíveis.

É que os tribunais arbitrais voluntários – modalidade em causa nos presentes autos – são considerados “instituições de natureza privada”, porém, por participarem no exercício da função jurisdicional, reconhece-se às suas decisões força de caso julgado e força executiva.

Daí que se afirme que a arbitragem voluntária é contratual na sua origem, privada na sua natureza, jurisdicional na sua função e pública no seu resultado; (cfr., v.g., Francisco Cortez in estudo publicado na Revista “O Direito”, n° 555, sob o título “A arbitragem voluntária”).

Nos termos do art. 30° do C.P.C.M.:

“O tribunal é incompetente quando a acção não possa ser proposta nos tribunais de Macau ou quando haja infracção das regras de distribuição da

competência na ordem interna.”

Entende V. Lima que “de acordo com o art. 30º verifica-se incompetência do Tribunal quando em Macau é proposta acção que o não pode ser (artºs 15º a 20º), incluindo-se aqui a violação de pacto privativo de jurisdição, quando é violada norma que atribui competência em razão de matéria ou da hierárquica ou é preterido tribunal arbitral voluntário”; (cfr., Manual de D^{to} Processual Civil, pág. 156).

E, atento ainda o estatuído no art. 413º, al. a) e 414º, do mesmo C.P.C.M., conclui-se também que a preterição do tribunal arbitral voluntário constitui excepção dilatória – que dá lugar à absolvição da instância; art. 412º – e cujo conhecimento não é oficioso.

— Dito isto, centremo-nos na situação dos presente autos.

Como se viu, em acção de processo comum do trabalho que propôs no T.J.B., pedia o A. a condenação da R. no pagamento das quantias atrás já mencionadas.

Na sua petição inicial, alegou, nomeadamente que:

- “– *A Ré é uma sociedade que se dedica à prestação de serviços de equipamentos técnicos e de segurança, vigilância, transporte de valores, entre outros.*
- *Desde o ano de 1993, a Ré tem sido sucessivamente autorizada a contratar trabalhadores não residentes para a prestação de funções de «guarda de segurança», «supervisor de guarda de segurança», «guarda sénior», entre outros (cfr. a título de exemplo o doc. 1).*
- 3.º *A autorização de contratação de trabalhadores não residentes está condicionada à apresentação prévia de um «contrato de prestação de serviços» celebrado entre a entidade interessada e uma terceira entidade - fornecedora de mão-de-obra não residente (cfr. doc. 1).*
- 4.º *Em concreto, desde 1992, a Ré celebrou com a Sociedade de Apoio às Empresas de Macau Lda., os «contratos de prestação de serviços»: n.º 9/92, de 29/06/1992; n.º 6/93, de 01/03/1993; n.º 2/94, de 03/01/1994; n.º 29/94, de 11/05/1994; n.º 45/94, de 27/12/1994, n.º 40/96, de 27/09/1994 e n.º 1/96, de 02/01/1996, entre outros (cfr. mapa constante do doc. 3, preparado e cedido ao Autor pela DSAL, em Julho de 2008).*
- 5.º *Os «contratos de prestação de serviço» supra identificados dispõem de forma idêntica relativamente ao regime de «recrutamento e cedência de trabalhadores»; de «despesas relativas à admissão dos*

trabalhadores»; à «remuneração dos trabalhadores»; ao «horário de trabalho e alojamento»; aos deveres de «assistência»; aos «deveres dos trabalhadores»; às «causas de cessação do contrato e repatriamento»; a «outras obrigações da Ré»; à «provisoriamente»; ao «repatriamento»; ao «prazo do contrato» e às «disposições finais», dos trabalhadores recrutados pela Sociedade de Apoio às Empresas de Macau Lda., e posteriormente cedidos à Ré (cfr. a título de exemplo, o disposto no «contrato de prestação de serviço n.º 1/96», cedido ao Autor pela DSAL, em Novembro de 2008, e anteriormente junta como doc. 1).

- 6.º Foi ao abrigo do «contrato de prestação de serviço n.º 1/96», que o Autor foi recrutado pela Sociedade de Apoio às Empresas de Macau Lda., e posteriormente iniciou a sua prestação de trabalho para a Ré (cfr. doc. 1 e 2).*
- 7.º Ao longo de todos estes anos, a Ré sempre apresentou junto da entidade competente, maxime junto da Direcção dos Serviços de Trabalho e Emprego (DSTE), cópia dos «contrato de prestação de serviço n.º 1/96», para efeitos de renovação da contratação do Autor (cfr. doc. 1).*
- 8.º Neste sentido, ao longo de todos estes anos, sempre o concreto conteúdo do «contratos de prestação de serviço n.º 1/96» foi*

- objecto de apreciação, fiscalização e aprovação por parte da Direcção dos Serviços de Trabalho e Emprego (DSTE) (cfr. doc. 1).*
- 9.º *Entre 8 de Outubro de 1996 e 31 de Maio de 2008, o Autor esteve ao serviço da Ré, exercendo funções de " guarda de segurança" ;*
- 10.º *Trabalhando sobre as ordens, direcção, instruções e fiscalização da Ré.*
- 11.º *Era a Ré quem fixava o local e horário de trabalho do Autor, de acordo com as suas exclusivas necessidades.*
- 12.º *Durante todo o período de tempo anteriormente referido, foi a Ré quem pagou o salário ao Autor.*
- 13.º *Do conteúdo da relação em causa, resulta que entre a Ré e o Autor foi celebrado um contrato de trabalho.*
- 14.º *O contrato de trabalho entre a Ré e o Autor cessou em 31 de Maio de 2008, por iniciativa da Ré.*
- 15.º *A antiguidade do Autor ao serviço da Ré foi de 11 anos, 7 meses e 24 dias.*
- 16.º *A contratação de trabalhadores não residentes na RAEM está, no essencial, regulada pelo Despacho n.º 12/GM/88, de 1 de Fevereiro.*
- 17.º *Nos termos do disposto no referido diploma, o Despacho que autoriza a contratação de trabalhadores não residentes condiciona*

- a mesma à apresentação prévia de um «contrato de prestação de serviços» celebrado entre a "entidade interessada" e uma "terceira entidade - fornecedora de mão-de-obra não residente" (cfr. n.º 3 e n.º 9 c) do Despacho n.º 12/GM/88, de 1 de Fevereiro).*
- 18.º *O «contrato de prestação de serviços» celebrado entre a entidade interessada e a entidade fornecedora de mão-de-obra não residente é sempre remetido ao Gabinete para os Assuntos de Trabalho (hoje, DSAL) para efeitos de verificação e aprovação de certos requisitos tidos como mínimos exigíveis para o efeito, designadamente - os indicados na al. d) do n.º 9 do Despacho n.º 12/GM/88, de 1 de Fevereiro.*
- 19.º *Neste sentido, o Despacho n.º 12/GM/88, de 1 de Fevereiro, vincula imperativamente o "empregador" a contratar os trabalhadores não residentes em conformidade com as condições mínimas constantes do «contrato de prestação de serviços» celebrado com uma terceira entidade (agência de emprego).*
- 20.º *O mesmo é dizer que, em matéria de conteúdos mínimos (quais sejam, entre outros - "designadamente" - os indicados na al. d) do n.º 9 do Despacho n.º 12), o empregador - in casu a Ré - estará sempre obrigado pela norma imperativa implícita que se infere da alínea l. e) do n.º 9 conjugada com os n.ºs 1 e 3 do Despacho n.º*

12/GM/88, de 1 de Fevereiro.

21.º Do que se conclui que, qualquer empregador - e in casu a Ré - só poderá celebrar contratos com trabalhadores não residentes, desde que o faça ao abrigo do Despacho n.º 12/GM/88, de 1 de Fevereiro, e nas condições constantes do Despacho de autorização governativa que o procede, os quais, por seu turno, se deverão incorporar no clausulado mínimo do contrato de prestação de serviços.

Ao que se diz, acresce que,

22.º Embora o Autor - e os demais trabalhadores da Ré que junto com ele foram contratados - estivesse necessariamente obrigado pelo conteúdo do «contrato de prestação de serviço» que aprovou o pedido para a sua contratação e posterior renovação da relação de trabalho com a Ré,

23.º Veja-se, neste sentido, que a violação "de quaisquer cláusulas do mesmo contrato que directamente (aos trabalhadores) lhes dissessem respeito" - v.g., o casamento e a gravidez de trabalhadoras femininas -, serão" causa de cessação do trabalho e imediato repatriamento" (cfr. a al. b) do n.º 6 in fine e al. c) do n.º 7 do «contrato de prestação de serviço n.º 02/94», junto anteriormente);

24.º Certo é que, durante todo o tempo que durou a relação de trabalho entre a Ré e o Autor, nunca a Ré facultou ao Autor uma cópia do «contrato de prestação de serviço», tal qual o mesmo foi aprovado pela DSTE e que contém os elementos mínimos para reger aquela mesma relação de trabalho.

25.º Ademais, o Autor só teve conhecimento do efectivo e concreto conteúdo de um «contrato de prestação de serviços» assinado entre a Ré e Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, já depois de cessada a relação de trabalho com a Ré, mediante informação por escrito prestada pela Direcção dos Serviços para os Assuntos Laborais (DSAL), a pedido do Autor em Julho de 2008.

Isto dito, importa dizer o seguinte:

26.º Aquando do início da prestação de trabalho do Autor para a Ré, a Ré apresentou ao Autor um «contrato individual de trabalho» cujo conteúdo foi integral e previamente preparado pela Ré e posteriormente assinado pelo Autor (Cfr. doc. 3).

27.º Posteriormente, o Autor foi convidado a assinar outros seis «contratos individuais de trabalho» (cfr. doc. 4, 5, 6, 7, 8 e 9).

28.º Os seis contratos de trabalho assinados entre o Autor e a Ré correspondem a uma renovação do primeiro contrato assinado com a Ré.

Porém,

29.º *Uma vez conhecido pelo Autor o «contrato de prestação de serviço n.º 1/96» que foi apresentado pela Ré junto da entidade competente aquando do pedido de contratação de mão de obra não residente - e no qual o Autor se inclui -, o Autor ficou a saber que o conteúdo do contrato individual de trabalho (e suas sucessivas renovações) preparado pela Ré, em muito se distanciaram (pela negativa) das concretas condições constantes do «contrato de prestação de serviço» aprovado pela DSTE.*

30.º *O mesmo é dizer que, o conteúdo do «contrato individual de trabalho» tal qual o mesmo foi preparado e previamente redigido pela Ré e assinado pelo Autor continha inúmeras cláusulas que se revelam menos favoráveis para o Autor do que as concretas condições que constam do «contrato de prestação de serviço n.º 1/96», cujo conteúdo foi sempre previamente aprovado pela DSTE.*

31.º *Certo é que, nada autorizava ou permitia que a Ré pudesse distanciar-se dos termos contratuais aprovados pelo órgão competente (anterior Gabinete para os Assuntos de Trabalho/Direcção do Trabalho e Emprego) aquando do pedido de autorização para importação de mão-de-obra.*

(...)”; (cfr., fls. 2 a 24).

Em sede de contestação, e no que toca à questão a apreciar, alegou a R. o que segue:

“(…)

11. *Como se disse anteriormente e resulta da respectiva p.i., o Autor vem propor a presente acção com base no "contrato de prestação de serviços" celebrado entre a Ré e a Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, Lda (cfr. documento n.ºs 1, junto com a p.i.).*
12. *Cuja cláusula décima segunda, sob a epígrafe "Disposições Finais" dispõe no seu número um o seguinte:*
"Quaisquer litígios ou questões emergentes da sua execução, serão decididos por uma comissão arbitral, composta por 3 membros, sendo dois escolhidos por cada uma das partes e o 3.º designado pelos árbitros de parte, a qual decidirá de acordo com a equidade".
13. *De acordo com o disposto na alínea b) do n.º 2 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 29/96/M, de 11 de Junho, diploma que regulamenta a arbitragem voluntária em Macau como forma de composição não jurisdicional de conflito, verifica-se que as partes acordaram numa cláusula compromissória que" (...) tem por objecto litígios eventuais emergentes de uma determinada relação jurídica, de natureza contratual ou extracontratual".*

14. *Para além disso, como resulta do n.º 2 do mesmo preceito dispõe que "A convenção de arbitragem pode constar de um contrato ou ser estipulada em acordo autónomo",*
15. *Devidamente conjugada com o estabelecido nos n.ºs 1, 2 e 3 do artigo 6.º do referido diploma, deve ser reduzida a escrito, constar de documento assinado pelas partes ou de troca de correspondência, ainda que tais documentos possam consagrar uma mera remissão para outro onde conste a convenção de arbitragem.*
16. *O Autor reconhece expressamente ao longo da sua douda p. i., a título exemplificativo os artigos 5.º⁴, 6.º, 22.º⁵, 25.º, 29.º, 35.º, 36.º, 39.º a 92.º da p.i., que a respectiva relação contratual se rege sobretudo pelos mencionados "contratos de prestação de serviços".*
17. *Efectivamente, é o Autor que afirma só ter tido conhecimento do efectivo e concreto conteúdo de um dos contratos de prestação de serviços já depois de cessada a relação de trabalho com a Ré, por informação prestada pela Direcção dos Serviços de Assuntos Laborais (D.S.A.L.) em Novembro de 2008.*

⁴ *Que dispõe sobre os contratos em causa e na sua parte final reza da seguinte forma – "(...) dos trabalhadores recrutados pela Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, Lda., e posteriormente cedidos à Ré (...)"*.

⁵ *Com a seguinte redacção: "Embora o Autor - e os demais trabalhadores da Ré que junto com ele foram contratados - estivesse necessariamente obrigado pelo conteúdo do contrato de prestação de serviços que aprovou o pedido para a sua contratação e posterior renovação da relação de trabalho com a Ré".*

18. *Ora, as cláusulas dos referidos contratos de prestação de serviços ainda se encontram em vigor, designadamente aquelas que dizem respeito á contratação do Autor, pelo que são válidas, eficazes e aplicáveis aos presentes autos.*
19. *No domínio destas formas de auto vinculação a lei substantiva (Lei de Arbitragem Voluntária) bem como a lei adjectiva (C.P.C.M. aplicável ex vi n.º 1 do artigo 1.º do C.P.T.M.) reconhecem e atribuem efeito e tutela jurídica a estas cláusulas compromissórias, como corolário do princípio da autonomia da vontade.*
20. *Pelo que, de acordo com o número um da cláusula décima segunda dos referidos "contratos de prestação de serviços", não é admissível ao Autor submeter a presente demanda à apreciação dos tribunais comuns, por preterição de tribunal arbitral - o que constitui excepção dilatória que conduz à absolvição da instância e que aqui se invoca.*
21. *A esse propósito, o Colendo Tribunal de Segunda Instancia da R.A.E.M. decidiu que "Ora, para que o conflito pudesse ser sujeito a Tribunal Arbitral necessário seria que as partes tivessem mútua, prévia e validamente acordado por escrito ou confirmado por escrito essa vontade" - cfr. Acórdão proferido no processo n. 538/2006, de 18 de Janeiro de 2007.*

22. *Porquanto, se o Autor funda o seu direito e formula o respectivo pedido com base nos "contratos de prestação de serviços" alegando ser-lhe aplicável e eficaz no que tange a determinadas cláusulas,*
23. *Tem de retirar todas as consequências e efeitos jurídicos em função do vertido nas suas cláusulas e da respectiva lei aplicável.*
24. *Face ao exposto, deve proceder a excepção "dilatória" de preterição de tribunal arbitral pelo Autor, por provada, e consequentemente, ser a Ré absolvida da instância, tudo conforme o disposto na alínea a) do artigo 413.º, artigo 414.º, n.º 2 do artigo 412.º e alínea a) do n.º 1. e n.º 2 do artigo 230º. todos do C.P.C.M., aplicável ex vi n.º 1. do artigo 1.º do C.P.T.M. (...)"*; (cfr., fls. 103 a 125).

Respondendo, considerou o A. o que segue:

“(…)

- 10.º *Invoca a Ré que em virtude de o Autor ter proposto a presente acção "com base nos contratos de prestação de serviços celebrados entre a Ré e a Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, Lda,"; "não é admissível à Autora submeter a presente demanda à apreciação dos tribunais comuns, por preterição de tribunal arbitral (...)" (cfr. artigos 11.º e 20.º da Contestação).*

- 11.º *Em primeiro lugar e embora se louve o esforço da Ré na busca de uma concreta percepção do disposto nos «contratos de prestação de serviços» que ao longo da última década tem vindo a celebrar com a «Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, Lda.», certo é que dos mesmos não se poderá retirar mais do que o seu exacto conteúdo!*
- 12.º *E, neste sentido, jamais se poderá olvidar que em lado algum da sua Petição Inicial o Autor afirmou ser ou ter sido parte do contrato de prestação de serviços n.º 1/96, ou de qualquer outro contrato do mesmo teor assinado entre a Ré e a «Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, Lda.».*
- 13.º *De modo diverso, da leitura da Petição Inicial - tal qual a mesma foi apresentada pelo Autor - o que se retira é que a autorização para a contratação de trabalhadores não residentes - onde se inclui a contratação do Autor - está legalmente condicionada à apresentação prévia de um «contrato de prestação de serviços» celebrado entre uma entidade interessada (in casu a Ré) e uma terceira entidade fornecedora de mão-de-obra não residente (in casu a Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, Lda.) (Cfr. al. c), d) e e) do n.º 9 do Despacho n.º 12/GM/88, de 1 de Fevereiro, e, bem assim, do n.º 2 do Despacho do Sr. Secretário-Adjunto para a*

- Economia e Finanças, de 11 de Dezembro de 1993, junto pelo Autor como doc. 1).*
- 14.º *O mesmo é dizer que, foi por força do disposto no Despacho n.º 12/GM/88, de 1 de Fevereiro, que a Ré ficou imperativamente vinculada a ter de celebrar um «contrato de prestação de serviços» com uma terceira entidade fornecedora de mão-de-obra não residente (in casu a Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, Lda.).*
- 15.º *Sendo que, qualquer empregador - e in casu a Ré - só poderá celebrar contratos com trabalhadores não residentes, desde que o faça ao abrigo do Despacho n.º 12/GM/88, de 1 de Fevereiro, e nas condições constantes do Despacho de autorização governativa que o procede, os quais, por seu turno, se deverão incorporar no clausulado mínimo do contrato de prestação de serviços.*
- 16.º *Por outro lado, as condições mínimas constantes do mesmo «contrato de prestação de serviços» celebrado com uma terceira entidade (agência de emprego) e objecto de apreciação e aprovação por parte da entidade legal competente destinam-se posteriormente a aplicar-se ao conteúdo da relação de trabalho entre a Ré e todos os trabalhadores não residentes e, in casu, o Autor.*
- 17.º *Muito diferente disto é concluir - como pretende a Ré - que o Autor*

- se terá "auto vinculado" no contrato de prestação de serviços (de que o Autor não é sequer parte, sublinhe-se) por uma qualquer cláusula consagradora de urna suposta «arbitragem voluntária».*
- 18.º *Neste sentido, é por demais manifesto que não sendo o Autor parte do «contrato de prestação de serviços» celebrado, aliás, tão só entre a Ré e a «Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, Lda.» - e cujo o concreto conteúdo o Autor só teve conhecimento em Julho de 2008, após informação cedida pela DSAL - nunca a cláusula décima segunda do mesmo contrato (e relativa à resolução de qualquer litígios emergentes da sua execução) poderia aplicar-se de forma directa à Autora.*
- 19.º *Ademais, a existência de uma cláusula de arbitragem tão só e apenas poderá vincular as partes do mesmo contrato e nunca quaisquer outros "terceiros" ao mesmo: "res inter alios acta aliis neque nocere neque prodesse potest"!*

Ao que acresce que,

- 20.º *Uma vez mais se afirma que o facto de a relação contratual entre o Autor e a Ré ao longo de toda a relação laboral entre as mesmas - por força do disposto na Lei - se ter regido "sobretudo" pelo conteúdo do «contrato de prestação de serviços» celebrado entre a Ré e a «Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, Lda.», não faz*

com que todo o concreto conteúdo do mesmo contrato se aplique de forma directa e imediata ao Autor.

- 21.º *Ademais e como a Ré bem o reconhece - ainda que para outros efeitos - não está em causa nos presentes Autos a aplicação directa ao Autor do exacto conteúdo do disposto no «contrato de prestação de serviços» assinado entre a Ré e a «Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, Lda.», mas antes o facto de - por imperativo legal - o conteúdo dos contratos individuais de trabalho assinados entre a Ré e o Autor não se poderem distanciar (para pior) do que o concretamente constante do «contrato de prestação de serviços» tal qual o mesmo foi previamente aprovado pelo Governo da RAEM.*
- 22.º *O mesmo é dizer que, em caso algum seria lícito à Ré outorgar contratos individuais de trabalho com o Autor - tendo por base o disposto nos contratos de prestação de serviços previamente aprovados pelo Governo da RAEM - e desrespeitando (em muito e de forma menos favorável para o Autor) o conteúdo dos mesmos.*
- 23.º *Por outro lado, e como a Ré bem sabe e não pode deixar de saber, em sede de relação jurídico-laboral o regime convencional não poderá em caso algum prevalecer sobre o regime legal se o mesmo for imperativo ou se o convencionado pelas partes se revelar menos favorável para o trabalhador ...*

24.º *Do exposto, deverá assim improceder totalmente a excepção dilatória de «preterição de tribunal arbitral» tal qual a mesma foi erradamente invocada pela Ré, com as devidas consequências legais.»*; (cfr., fls. 135 a 144).

E, seguidamente, em sede de despacho saneador, proferiu o Mmº Juiz do T.J.B. a decisão objecto do presente recurso.

Eis o que se nos oferece dizer sobre a questão.

É inegável que como fundamento do seu pedido, alegou o A. o “contrato de prestação de serviços” que a R. celebrou com a “Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, Lda.”, no qual consta a “cláusula 12.ª”, com base na qual invoca a R. a excepção de preterição do tribunal arbitral aqui em apreciação.

Porém, há que distinguir o seguinte:

Uma coisa é ter ou não o A. razão no que pede, em virtude das alegadas obrigações que a R. assumiu perante a dita “Sociedade de Apoio às Empresas de Macau, Lda.”, outra, é a “oposição” que a R. faz ao pedido

do A. com base na dita preterição do Tribunal arbitral.

De facto, se o pedido do A. deve ou não proceder, é questão que oportunamente se verá.

Quanto à alegada “preterição...”, é questão decidida e objecto do presente recurso, e, por isso, sobre a qual cumpre decidir.

Não há assim que “fundir” as questões, pois que, para além de distintas, nesse momento, apenas sobre a segunda é este T.S.I. chamado a emitir pronúncia.

Para além disso, temos para nós que o facto de invocar o A. o referido contrato entre a R. e a mencionada empresa “Sociedade...”, não implica que aceite o A. todo o seu clausulado, como que “confirmando” tudo o que nele consta.

E dito isto, à vista fica a solução.

Na verdade, expressamente alegou o A. que desconhecia da existência do referido contrato celebrado entre a R. e a “Sociedade...”,

apenas dele tomando conhecimento após cessação da sua relação laboral.

E tal alegação não foi pela R. impugnada, sendo assim de se dar a mesma como assente, (para os efeitos da questão em apreciação).

Assim, e motivos não nos parecendo haver para não se manter o entendimento assumido no acordão deste T.S.I. de 18.01.2007, Proc. n° 538/2006 – onde no sumário se pode ler que “Ao R., que em sede de contestação invocou as exceções dilatórias de preterição do Tribunal Arbitral e violação da pacto de jurisdição compete a prova de que o A. conhecia e aceitou as cláusulas contratuais que estabeleciam tal matéria”, e que, “Provado não resultando tal conhecimento e aceitação, nenhuma censura merece a decisão que julgou improcedentes as invocadas exceções” – uma só solução nos parece que possa existir, sendo pois a adoptada na decisão recorrida.

De facto, sendo a “convenção arbitral”, no caso, “cláusula compromissória”, um “negócio jurídico bilateral”, (desde sempre) definido como “acordo de regulamentação coordenada de interesses contrapostos” – cfr., C. Mendes, in “Direito Civil, Teoria Geral”, III, pág. 723 – nele havendo duas (ou mais) declarações de vontade, de conteúdo

oposto, mas convergente, ajustando-se à comum pretensão de produzir resultado jurídico unitário, embora com um significado para cada parte, havendo, assim, “uma oferta ou proposta e uma aceitação” – cfr., M. Pinto, in “Teoria Geral do Direito Civil”, pág. 387 – inviável se nos mostra outro entendimento, pois que, como também já se entendeu, “para que haja preterição do tribunal arbitral é necessário que da interpretação da cláusula contratual resulte que as partes quiseram submeter à decisão de um árbitro o litígio em causa” –cfr., Ac. do R.P. de 14.10.94, Proc. n° 9530929) – o que, como se viu, não sucedeu.

No mesmo sentido, em situação equivalente e mais recentemente, consignou-se também no Ac. do S.T.J. de 27.11.2008, Proc. n° 08B3522, que *“Não é oponível ao trabalhado/autor (terceiro) a cláusula compromissória incluída em contrato de seguro celebrado entre uma determinada seguradora (promitente) e a entidade empregadora do autor (promissária), em benefício dos seus trabalhadores”*, já que, *“partes no contrato são apenas o promitente e o promissário”*.

Nesta conformidade e sem necessidade de mais alongadas considerações, impõe-se confirmar a decisão recorrida.

*

Aqui chegados, uma outra questão importa tratar.

Verifica-se que o Tribunal recorrido não apreciou o pedido de apoio judiciário pelo A. apresentado.

A fim de se assegurar o segundo grau de jurisdição sobre a questão, mostra-se que deve a mesma ser apreciada após devolução dos autos ao T.J.B..

Decisão

3. Nos termos que se deixam expostos, e em conferência, nega-se provimento ao recurso.

Custas pela recorrente.

Macau, aos 10 de Dezembro de 2009

José M. Dias Azedo

Chan Kuong Seng

João A. G. Gil de Oliveira