

Processo n. 527/2010

Recurso Contencioso

Relator: Cândido de Pinho

Data do acórdão: 27 de Outubro de 2011

Descritores: *Legitimidade activa*

Satisfação da pretensão

SUMÁRIO

Se o administrado formula uma pretensão ao abrigo de uma determinada lei, sem especificar o momento a partir do qual pretende a retroacção dos efeitos, nem por isso perde legitimidade activa para recorrer do despacho que a defere, se este, na sua óptica, ficou aquém da vinculação legal emergente da lei e se, no contrato posteriormente assinado, após uma declaração expressa de reserva dos direitos que lhe assistem de fazer retroagir a actualização remuneratória a data diferente daquela que do despacho resulta.

Proc. N. 527/2010

Recorrente: A

Entidade recorrida: Chefe do Executivo da RAEM

Acordam no Tribunal de Segunda Instância da RAEM

I- Interposto recurso contencioso por A do despacho do Ex.mo Chefe do Executivo da RAEM de 22/02/2010 – proferido no âmbito de um pedido de actualização salarial – veio a entidade recorrida na sua peça contestatória invocar a ilegitimidade do recorrente com o argumento de que o pedido deste - *no sentido da celebração de novo contrato de acordo com o Regime da Carreira de Enfermagem reposicionando-o no 4º escalão de enfermeiro-graduado, de acordo com a Lei n. 18/2009* - acabaria por ser aceite pelo despacho impugnado, e posteriormente concretizado através de um averbamento ao seu contrato individual de trabalho. Assim, deferida a pretensão, faltar-lhe-ia *legitimidade* para contra o despacho se insurgir, nos termos do art. 33º do CPAC.

*

O digno Magistrado do MP acabou por opinar em sentido contrário (fls. 142-143), tal como o fez a recorrente na sua resposta à excepção na peça de fls. 148 a 159.

*

Cumpre decidir.

*

II- Pressupostos processuais

O Tribunal é absolutamente competente.

O processo é o próprio e não há nulidades.

As partes gozam de personalidade e capacidade judiciárias e a entidade recorrida goza de legitimidade passiva.

Disporá o recorrente de legitimidade activa? É o que veremos, após a selecção da factualidade mais relevante para o conhecimento da excepção.

*

III- Os factos

1- A recorrente, enfermeira graduada dos Serviços de Saúde de Macau, tinha iniciado funções em 3 de Outubro de 1995.

2- A partir de 1 de Agosto de 2000 foi contratada em regime de contrato individual de trabalho como enfermeira graduada, 3º escalão, afecta à unidade de pediatria do Hospital Conde de S. Januário.

3- O seu contrato foi sucessivamente renovado por períodos de um ano.

4- Em 18 de Agosto de 2009 (dia da entrada em vigor da Lei nº 18/2009) pediu ao Director dos Serviços de Saúde se dignasse “ *...autorizar, de acordo com o nº 2 e 3 do artigo 36º da lei nº 18/2009 ..., que seja posicionada no 4º escalão da categoria de **Enfª Graduada**, dado que permaneço há 14 anos no 3º e último escalão* “(fls. 4 do apenso instrutor).

5- Em 22 de Fevereiro de 2010 O Ex.mo Chefe do Executivo despachou, na sequência de parecer do Ex.mo Director dos Serviços “ *Concordo a ratificação*”(fls. 1 e 97 do apenso instrutor).

6- O referido parecer tinha recaído sobre proposta n. 196/PP/DP/2010, que propunha a actualização salarial (índice 505, escalão 4º) por averbamento ao contrato com referência à nova carreira de enfermagem (fls. 99 do apenso instrutor).

7- Posteriormente, sobre a Proposta nº 313/PP/DP/2010 no sentido de fazer retroagir os efeitos da alteração contratual a 18 de Agosto de 2009, data da entrada em vigor da Lei nº 18/2009, o Ex.mo Chefe do Executivo despachou “*Autorizo*” (fls. 101 do p.a.).

8- A interessada foi notificada por ofício de 7/05/2010 dos despachos e propostas atrás referidos (fls. 95 do p.a.).

9- Foi enviada à recorrente a minuta da alteração contratual, levando incluída a cláusula 4ª já com o novo escalão e índice (fls. 107 do p.a.), sendo que a cláusula 19ª estipulava que os efeitos decorrentes do índice referido naquela cláusula 4ª retroagiriam a 18 de Agosto de 2009.

9- O averbamento foi efectuado, tendo ficado estabelecido na cláusula 4ª que a remuneração corresponderia à categoria de enfermeiro-graduado, 4º escalão, índice 505, segundo o disposto no Anexo I, da Lei n. 18/2009, de 17 de Agosto (f;s. 107 do p.a).

10- E na cláusula 19 ficou definido que os efeitos decorrentes do índice referido na cláusula 4ª do averbamento retroagiriam a 18 de Agosto de 2009 e incidiam sobre o vencimento (fls. 112 do p.a).

11- Contudo, após a assinatura do averbamento o recorrente incluiu uma declaração do seguinte teor: “*Assino o presente averbamento ao meu contrato individual de trabalho com a reserva dos direitos que me assistam de fazer retroagir a actualização da minha remuneração a 1 de Julho de 2007*” (fls. 112 do p.a.).

*

IV- Apreciando

Segundo a contestação do Ex.mo recorrido, o recorrente não teria legitimidade porque a sua pretensão formulada em Agosto de 2009 havia sido satisfeita.

Todavia, o facto de ter sido autorizado o posicionamento do escalão pretendido, não significa que a interessada tivesse com a sua solicitação renunciado aos eventuais direitos que decorressem da aplicação da lei n.º 18/2009, de 17/08, de resto invocada por si no requerimento que apresentou. O direito que emana do diploma, se fosse caso disso, haveria de ser aplicado em concreto em toda a sua extensão e não em apenas parte dele.

Ora, o problema que vem colocado nos autos decorre, precisamente, da amplitude na aplicação da lei à situação funcional da recorrente: ou seja, saber se os efeitos da alteração contratual se deveriam reportar a 1 de Julho de 2007 (tese do recorrente) ou a 18 de Agosto de 2009 (como foi decidido e, posteriormente, clausulado).

Pergunta-se: a divergência de incidência temporal de efeitos pode ser discutida nestes autos? Será que o requerimento de 18 de Agosto pode servir de travão à discussão jurisdicional no que respeita à matéria nele incluída? Vamos ver.

É verdade que tal requerimento visava a aplicação da Lei 18/2009, o que foi satisfeito. Todavia, ainda que ele não expresse a extensão da sua eficácia temporal, isto é, embora a recorrente não incluísse o momento a partir do qual a alteração devia produzir efeitos, isso não quer dizer que o seu autor tivesse deixado à entidade competente o livre arbítrio de o decidir a seu modo ou como o achasse conveniente.

Isto é, com tal pretensão, não se pode dizer que a recorrente reconhecesse à entidade competente o poder de encontrar a melhor solução possível, a qual assim ficaria, quanto a esse aspecto, ao critério pessoal e discricionário desta. Não. Simplesmente, deixou que a entidade competente aplicasse a lei de acordo com os aspectos vinculados que dela emergem. Efectivamente, o que importará ver a final é se a lei, realmente, fixa esses critérios de vinculação. E na hipótese afirmativa, então o facto de a recorrente os não ter mencionado não podem servir de obstáculo à sua observância pelo Ex.mo Chefe do Executivo.

Quer isto dizer, portanto, que a omissão dessa parte pretensiva não abre a possibilidade de a entidade administrativa decidir menos do que a lei determina (se tal for o caso, evidentemente, coisa que por ora não estamos em condição de dizer). E por tal motivo, não está a recorrente impossibilitado de discutir no tribunal se a decisão foi ou não legal, se ficou aquém do que devia e do que era vinculação legal.

Claro que a posterior assinatura da alteração ao contrato baseado num despacho restritivo na amplitude de efeitos podia ser fatal aos interesses do recorrente, na medida em que se podia dizer que com o seu gesto a recorrente mostrou aceitar o acto *qua tale*, o que o impediria de recorrer ao tribunal para o discutir (art. 34º, do CPAC).

Sucede, porém, que a recorrente após uma *declaração de reserva* no próprio averbamento contratual. Disse que tal assinatura não o impediria de discutir os direitos que porventura lhe assistissem quanto, precisamente, à retroacção dos efeitos remuneratórios a 1 de Julho de 2007. Com esta declaração, a recorrente salvou o perigo que decorreria da aplicação ao seu caso da norma do citado art. 34º.

Assim sendo, para discutir este específico ponto, não perdeu a recorrente a sua legitimidade activa - em virtude de se considerar titular de um direito que

terá sido afectado, em sua óptica, pelo acto impugnado - e cujo sucesso contencioso final lhe dará a tutela que de momento sente faltar-lhe (art. 33º, al.a), do CPAC).

V- Decidindo

Nos termos expostos, acordam em:

- Julgar improcedente a excepção deduzida de ilegitimidade do recorrente, determinando-se, em consequência, o prosseguimento dos autos;
- Determinar, porque o processo está em condições de se conhecer do mérito, a notificação das partes para apresentações de alegações (arts. 63º, n.1 e 2, do CPAC).

Sem custas.

Notifique.

TSI, 27 de Outubro de 2011

Presente

Vitor Coelho

José Cândido de Pinho

Lai Kin Hong

Choi Mou Pan