

Processo n.º 148/2000

Data do acórdão: 2003-03-27

(Recurso contencioso)

Assuntos:

- prémio de antiguidade
- contratado além do quadro local
- recrutamento ao Exterior

S U M Á R I O

A partir do momento em que passou a trabalhar pela Administração de Macau na qualidade de contratado além do quadro local, todo o trabalhador inicialmente contratado além do quadro e ao abrigo do então regime de recrutamento ao Exterior só pode ter direito ao prémio de antiguidade previsto nos art.ºs 180.º e seguintes do Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública de Macau, caso o serviço prestado tenha sido considerado para efeitos de aposentação pelo Fundo de Pensões de Macau, não se aceitando, por isso, a contagem do serviço anteriormente prestado e considerado para efeitos de aposentação pela Caixa Geral de Aposentações de Portugal.

O relator,

Chan Kuong Seng

Processo n.º 148/2000

(Recurso contencioso)

Recorrente: (A)

Entidade recorrida: Secretário para os Assuntos Sociais e Cultura

ACORDAM NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA REGIÃO ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE MACAU

1. (A) , melhor identificado a fls. 23, veio recorrer contenciosamente para este Tribunal de Segunda Instância (TSI), com pedido de anulação, do Despacho de 7 de Julho de 2000 do Senhor Secretário para os Assuntos Sociais e Cultura do Governo desta Região Administrativa Especial de Macau que lhe negou provimento ao recurso hierárquico então interposto do Despacho do Senhor Director dos Serviços de Educação e Juventude de Macau de 26 de Maio de 2000 e, com efeito, confirmou esta decisão pela qual lhe tinha sido materialmente indeferido o pedido de atribuição de prémio de antiguidade, por ele ser contratado localmente a partir do Primeiro de Setembro de 1999 e não ter efectuado descontos para o Fundo de Pensões de Macau, e, conseqüentemente, ordenada a reposição do já recebido indevidamente por ele desde essa data.

Citada, respondeu aquela entidade recorrida, pugnando pela improcedência do recurso (cfr. fls. 39 a 54 dos autos).

Posteriormente notificados nos termos e para os efeitos dos art.ºs 63.º e 68.º do Código de Processo Administrativo Contencioso (CPAC), ambas as partes produziram alegações.

O recorrente concluiu-as como segue, e, aliás, em tudo materialmente idêntico às conclusões da sua petição (constantes de fls. 30 a 31 dos autos):

<<[...]

- A. O acto recorrido ao dar por assente que a partir da contratação local do recorrente, só o tempo de serviço prestado à Administração de Macau é passível de ser relevante para efeitos de atribuição do prémio de antiguidade, incorre em vício de violação de lei por erro nos pressupostos de direito.
- B. O erro de direito prende-se com a lei a aplicar, a sua interpretação ou a subsunção jurídica de factos (respectivamente erro de aplicação, erro de interpretação e erro de qualificação).
- C. No despacho recorrido foi feita errada interpretação da lei aplicável.
- D. Os vários diplomas legais que regulam a matéria de que se trata, todos eles, acautelam os direitos adquiridos dos funcionários e agentes da Função Pública de Macau.
- E. Afigura-se incorrecta e desajustada a interpretação da lei feita no despacho recorrido, já que no contrato celebrado são mantidos ao recorrente todos os direitos anteriormente atribuídos.
- F. Ao subsumir os factos ao direito e ao optar pela decisão tomada a Administração agiu ao arrepiu de princípios basilares.
- G. O acto não está fundamentado se não contiver uma exposição ainda que sucinta e clara das razões de facto e de direito que permitam reconstruir o “*iter*” cognoscitivo do procedimento.

H. Mostram-se, portanto, violadas as seguintes disposições legais: n.º.1, do artº 181.º, do ETAPM, aprovado pelo Decreto-Lei n.º.87/98/M, de 21 de Dezembro, artº. 259.º, n.ºs. 2 e 3 e artº 66.º. do Estatuto Orgânico de Macau, alínea c), n.º. 1, do artº. 9.º, do Decreto-Lei no.60/92/M, de 24 de Agosto, artº. 40.º. e 145.º. da Lei Básica da Região Administrativa Especial de Macau, alínea a), n.º.2, do artº. 158.º. e 180.º. e ss., e artº. 9.º, n.º.1, alínea. c), do Regime Jurídico da Função Pública, n.º. 3, do artº. 25 do ETAPM e artº. 115.º., do CPA.

I. Finalmente, o acto recorrido é nulo nos termos da alínea d), n.º.2., do artº. 122.º., do CPA.

TERMOS EM QUE [...] deve o presente recurso ser julgado procedente, anulando-se, pelas apontadas ilegalidades, o acto recorrido, com todas as legais consequências.

[...] >> (cfr. o teor de fls. 96 a 97 dos autos, e *sic*).

Por outra banda, consta das contra-alegações da entidade recorrida o seguinte:

<< Alegando no processo à margem indicado, a entidade recorrida, Secretário para os Assuntos Sociais e Cultura, diz:

1.º

Dá por inteiramente reproduzida a matéria de facto e de direito constante da sua resposta oportunamente apresentada,

2.º

Porquanto, o recorrente nas suas alegações nada vem acrescentar aos autos,

3.º

Bem pelo contrário, limita-se “*ipsis verbis*” a reproduzir integralmente o conteúdo do articulado constante da petição.

4.º

Nestes termos, quanto ao demais oferece o merecimento dos autos.

5.º

Assim concluindo:

- a) Deve ser mantida a decisão recorrida;
- b) Em consequência negado o provimento ao presente recurso.

[...]>> (cfr. o teor de fls. 99 a 100 dos autos, e *sic*).

E eis as conclusões da resposta então apresentada pela entidade recorrida, para a qual se remetem as suas contra-alegações:

<<1) O Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública de Macau – vulgo ETAPM -, aprovado pelo Decreto - Lei n.º 87/89/M, de 21 de Dezembro, conforme determina o artigo 1.º, é em princípio, somente aplicável ao pessoal dos serviços públicos da Administração de Macau.

2) Supletivamente, por força do n.º 1 do artigo 3.º do Decreto – Lei n.º 60/92/M, de 24 de Agosto, o Regime Jurídico da Função Pública de Macau – onde está incluído o ETAPM – é aplicável ao pessoal recrutado ao exterior ao abrigo do artigo 66.º, n.º 1 do E.O.M.

3) O pessoal recrutado ao exterior oriundo dos quadros dos serviços e organismos da República Portuguesa só beneficia do direito do prémio de antiguidade previsto no artigo 180.º e seguintes do ETAPM, por força da alínea c) do n.º 1 do artigo 9.º do Decreto - Lei n.º 60/92/M, de 24 de Agosto, enquanto se encontrar na situação de recrutado ao abrigo das disposições legais acima referidas.

4) O pessoal contratado **local** tem direito ao prémio de antiguidade previsto no artigo 180.º e seg.s do ETAPM, desde que o tempo de serviço prestado tenha sido considerado, para efeitos de aposentação, pelo Fundo de Pensões de Macau.

5) O conceito “... tempo de serviço que por lei deva ser considerado para efeitos de aposentação ...”, constante do n.º 1 do artigo 181.º do ETAPM, não abrange o tempo de serviço prestado nos serviços e organismos da República Portuguesa, contado, para efeitos de aposentação, pela Caixa Geral de Aposentação da República Portuguesa, caso não exista lei especial que o permita, e atendendo a que, como já se viu, o ETAPM, na ausência desta, aplica-se só ao pessoal **local**.

6) A Lei Básica da RAEM não se encontrava vigente à data da celebração do **contrato local** com o recorrente – 1 de Setembro 1999 -, pelo que não deve ser invocada a pretexto de terem sido feridos direitos adquiridos.

7) O Estatuto Orgânico de Macau – n.º 1 do artigo 66.º prevê a contagem, para todos os efeitos legais, do tempo de serviço prestado em Macau, como se tivesse sido prestado no quadro e categoria de origem, o que só pode ser interpretado com referência aos quadros dos serviços e organismos da República Portuguesa, pelo que é despropositada a invocação deste dispositivo legal.

8) O disposto na alínea a) do n.º 2 do artigo 158.º do ETAPM não se aplica ao pessoal recrutado ao exterior porque não está inserido em sistema de carreira nos quadros do Território de Macau ou da RAEM.

9) O acto administrativo do Secretário para os Assuntos Sociais e Cultura, proferido em 7 de Julho de 2000, e que indeferiu o pedido do recorrente, está devidamente fundamentado, contendo os elementos essenciais de facto e de direito, conforme exige o disposto no artigo 115.º do C.P.A., a fim de que o recorrente possa, da sua simples leitura, ficar plena e concretamente esclarecido da motivação do acto em crise.

Termos em que se conclui não existir qualquer ilegalidade nem se verificarem quaisquer vícios no despacho recorrido, proferido em 7 de Julho de 2000, pelo Secretário para os Assuntos Sociais e Cultura.

Nestes termos [...] deve ser negado provimento ao recurso.

[...]>> (cfr. o teor de fls.52 a 53 dos autos, e *sic*).

Oportunamente, o Digno Magistrado do Ministério Público junto desta Instância emitiu o seu douto parecer final, pronunciando-se pela negação de provimento ao recurso (cfr. fls. 102 a 105 dos autos).

Corridos os vistos legais pelos Mm.ºs Juízes Adjuntos, cumpre decidir.

2. Para o efeito, há que relevar os seguintes elementos pertinentes que resultam do exame global e crítico dos autos e de todos os volumes integrantes do processo administrativo ora apensado:

(A) (ora recorrente) começou por ser contratado além do quadro e ao abrigo do regime de recrutamento ao Exterior, para exercer funções de docente como professor do ensino secundário pela então Direcção dos Serviços de Educação de Macau, por força do respectivo contrato celebrado entre ambas as partes em 2 de Janeiro de 1990, com efeitos a partir de 26 de Dezembro de 1989 até 31 de Agosto de 1991, contratação essa que foi sendo sucessivamente renovada até ao respectivo termo em 31 de Agosto de 1999 (cfr. o teor do aludido contrato inicial a fls. 62 a 62v do volume II do apenso e o teor dos respectivos averbamentos sucessivos constantes de fls. 53 a 60 do mesmo volume II).

Por autorização contida no Despacho de 10 de Agosto de 1999 do Senhor Secretário-Adjunto para a Administração, Educação e Juventude do então Território de Macau, foi celebrado um novo contrato com o

recorrente, mas nesta vez como contratado além do quadro e localmente, para exercer funções de docente pela Direcção dos Serviços de Educação e Juventude de Macau (DSEJ), com efeitos a partir do Primeiro de Setembro de 1999 até 31 de Agosto de 2000 (cfr. o teor desse novo contrato a fls. 51 a 51v do volume II do apenso).

Em 16 de Agosto de 1999, o recorrente preencheu o Modelo 2 anexado ao Despacho n.º 8/GM/97, a fim de pedir ao então Senhor Governador de Macau a atribuição de ajudas de custo de embarque e transportes e alojamento, por motivo da sua cessação de funções no então Território de Macau como recrutado ao Exterior, pedido esse que foi autorizado (cfr. o teor de fls. 95 a 95v do volume II do apenso).

Em 8 de Maio de 2000, o recorrente formulou ao Senhor Director dos actuais Serviços de Educação e Juventude, um requerimento escrito nos seguintes termos:

<<(A), [...], tendo-lhe atribuído o 6.º prémio de antiguidade, a partir de 9 de Março de 1993, vem solicitar a V. Excia. a concessão do 7.º prémio, a partir de 9 de Março de 1998.

[...]>> (cfr. o teor do requerimento a fls. 30 do volume II do apenso).

Na sequência disso, o recorrente, em 17 de Maio de 2000, escreveu ao Senhor Director da DSEJ nomeadamente o seguinte:

<<(A), professor do Ensino Secundário, ao ter conhecimento da decisão de se lhe mandar reembolsar o prémio de antiguidade do período de 1 de Setembro de 1999 a 30 de Abril do ano em curso, vem, nos termos da alínea c) do artigo 149.º

do Código de Procedimento Administrativo, reclamar junto de V. Excia., face à referida decisão, fundamentando-se no seguinte:

[...]

Nestes termos, vem solicitar a V. Excia. se digne rever a presente questão, que, por falta de apoio legal, dá ao signatário o direito ao prémio de antiguidade, a partir de 1 de Setembro de 1999.

[...]>> (cfr. o teor de fls. 41 a 42 do volume II do apenso, *e sic*).

Pretensão de 17 de Maio de 2000 essa que foi indeferida por Despacho do Senhor Director da DSEJ de 26 de Maio de 2000, nos termos da Informação escrita de 24 de Maio de 2000 de autoria da Senhora Chefe de Secção, lavrada no verso da primeira folha do mesmo pedido, nos seguintes termos:

<<O requerente caducou o seu contrato além do quadro, como recrutado no exterior em 31/08/99. A partir de 01/09/99 foi contratado localmente, nos termos dos artigos 25º e 26º do Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública de Macau, aprovado pelo Decreto-Lei N° 87/89/M, de 21 de Dezembro, com a nova redacção dada pelo Decreto-Lei n° 62/98/M, de 28 de Dezembro.

Sendo o mesmo contratado localmente e não tendo efectuado os descontos para o Fundo de Pensões de Macau, julgo de indeferir o pedido.

À consideração superior de V. Exa.

[...]>> (cfr. fls. 41v do volume II do apenso, *e sic*).

Inconformado, o recorrente recorreu hierarquicamente desse despacho para o Senhor Secretário para os Assuntos Sociais e Cultura da actual R.A.E.M. (ora recorrida), o qual acabou por decidir do mesmo recurso nos seguintes termos constantes do seu Despacho de 7 de Julho de 2000:

<<(A), professor do ensino secundário, contratado além do quadro, da Direcção dos Serviços de Educação e Juventude, recorreu hierarquicamente, nos termos do Artigo 153.º do Código do Procedimento Administrativo, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 57/99/M, de 11 de Outubro, do Despacho do Sr. Director dos Serviços de Educação e Juventude, de 26 de Maio do corrente ano, que lhe indeferiu o pedido de atribuição do prémio de antiguidade, por o requerente ser contratado localmente a partir de 1 de Setembro de 1999 e não ter efectuado descontos para o Fundo de Pensões de Macau, obrigando-o, assim, a repor o que já havia recebido indevidamente desde aquela data;

Verificando-se que, nos termos do n.º 1 do Artigo 181.º do ETAPM, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 87/89/M, de 21 de Dezembro, o prémio de antiguidade só é passível de atribuição aos funcionários e agentes, cujo tempo de serviço prestado seja considerado para efeitos de aposentação, nos serviços e organismos públicos da ex-Administração Portuguesa de Macau e posteriormente nos da Região Administrativa Especial de Macau (RAEM) – subentenda-se;

Atendendo a que, nos termos dos n.ºs 2 e 3 do artigo 259.º do ETAPM, conjugados com a disposição referida no parágrafo anterior, a atribuição desse direito, é aplicável somente aos funcionários dos quadros dos serviços e organismos da RAEM, aos agentes, em regime de contratação precária, e ao pessoal nomeado em comissão de serviço que não disponha de lugar de origem nos quadros das entidades acima referidas, já que, quer o prémio de antiguidade, quer a matéria que regula o direito à aposentação, se regem por institutos que se encontram inseridos no Estatuto do Trabalhadores da Administração Pública da RAEM;

Considerando ainda o facto de, durante a Administração Portuguesa, ter havido a necessidade de se estabelecerem os mecanismos legais, com base no Estatuto Orgânico de Macau – Artigo 66.º - e na alínea c) do n.º 1 do Artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 60/92/M, de 24 de Agosto, para que o tempo de serviço prestado em serviço público ou empresa pública da República Portuguesa pelos recrutados dos quadros destas entidades fosse considerado relevante para efeitos da atribuição do prémio de antiguidade nos termos previstos na legislação local vigente;

Concluindo-se, assim, que, a partir do momento em que o recorrente deixou de estar ao abrigo da citada legislação, por ter passado a contratado local, só o tempo de serviço prestado à Administração Pública de Macau, quer antes quer depois da data de 20 de Dezembro de 1999, é passível de ser considerado relevante para efeitos de atribuição do prémio de antiguidade, observados os demais requisitos legais.

Nestes termos, considero não provido o presente recurso, pelo que o indefiro, nos termos do Artigo 160.º do Código do Procedimento Administrativo, confirmando o Despacho do Senhor Director dos Serviços de Educação, de 26 de Maio último.

[...]>>> (cfr. o teor da versão portuguesa deste despacho da entidade recorrida a fls. 83 a 84 dos autos, e *sic*, ou a fls. 36 a 37 do volume II do apenso).

E é deste último despacho que veio o recorrente recorrer contenciosamente (cfr. fls. 23 a 32 dos autos).

3. A nível de direito, cabe frisar, de antemão, que por espírito da norma do art.º 70.º, n.º 4, da Lei de Bases da Organização Judiciária desta

R.A.E.M. (Lei n.º 9/1999, de 20 de Dezembro), este Tribunal não vai conhecer da alegada violação, pelo acto recorrido, do então Estatuto Orgânico de Macau, precisamente por este diploma legal ser tido consabidamente pela doutrina jurídica como integrante do Direito Constitucional Português pelo menos em sentido material, não obstante o facto de este diploma ter vigorado em Macau até 19 de Dezembro de 1999, *inclusive*, e, portanto, ainda ao tempo da formulação da pretensão de atribuição do prémio de antiguidade em causa, então dirigida pelo recorrente ao Senhor Director dos Serviços de Educação e Juventude.

Ora conhecendo do objecto do presente recurso assim delimitado em face dos elementos pertinentes acima coligidos, é de subscrever, como solução concreta ao caso do recorrente, a análise conceituada e judiciosamente empreendida pelo Ministério Público no seu douto parecer final, na seguinte parte:

<<Vem (A), professor do ensino secundário, contratado [...] da Direcção dos Serviços de Educação e Juventude, impugnar o despacho do Secretário para os Assuntos Sociais e Cultura, de 7/7 /2000 que indeferiu recurso hierárquico por si interposto do despacho do Director dos Serviços de Educação e Juventude, de 26/5/2000 que lhe indeferiu pedido de atribuição de prémio de antiguidade, por o Recorrente ser contratado localmente a partir de 1/9/99 e não ter efectuado descontos para o Fundo de Pensões de Macau, obrigando-o, assim, a repor o que já havia recebido indevidamente desde aquela data, assacando-lhe vícios de violação de lei, por erro nos pressupostos de direito, concernente quer à lei a aplicar, quer à sua interpretação, quer à subsunção jurídica dos factos (erro de aplicação, interpretação e qualificação) e ainda vício de forma, por falta de fundamentação.

Mas, a nosso ver, sem qualquer razão.

O Recorrente começou por ser contratado além do quadro, como docente da Direcção dos Serviços de Educação, para o exercício das funções de professor do ensino secundário, no período compreendido entre 26/11/89 [*com observação deste tribunal colectivo: 26/12/89*] a 31/8/91, contrato que foi sendo sucessivamente renovado até à respectiva caducidade em 31/8/99.

Por força de tal contrato, foi conferido ao Recorrente o estatuto de recrutado ao exterior, com a consequente aplicação da legislação respectiva, desinadamente o Dec Lei 53/89/M de 28/8, revogado pelo Dec Lei 60/92/M de 24/8.

Sucedo que, por despacho de 10/8/99 do então Secretário-Adjunto para a Administração, Educação e Juventude, foi autorizada a celebração de **novo contrato**, além do quadro **local**, a partir de 1/9/99, tendo o Recorrente, em 16/8/99, requerido o pagamento dos abonos referentes à condição de recrutado ao exterior, nomeadamente ajudas de custo de embarque e transporte de pessoal e de bens.

Pois bem :

Por força do n.º 1 do art.º 3.º [*com observação deste colectivo: n.º 3 do art.º 1.º*] do Dec. Lei 60/92/M de 24/8, o ETAPM é aplicável ao pessoal recrutado ao exterior [...], como era o caso do Recorrente.

Dispõe o n.º 1 do art.º 181.º desse ETAPM que, para o cômputo dos períodos para aplicação do prémio de antiguidade previsto no artigo anterior, “... *é levado em conta todo o tempo de serviço que por lei deva ser considerado para efeitos de aposentação...* ”.

Por seu lado, estipula a al c) do n.º 1 do art.º 9.º do Dec. Lei 60/92/M de 24/8 que

“1 - O tempo de serviço prestado em serviço público ou empresa pública na República Portuguesa releva para...

c) Prémio de antiguidade, desde que o tempo de serviço haja sido contado para efeitos de aposentação e de reforma”.

Daqui se retira, em nosso critério, que o Recorrente só poderia beneficiar, e beneficiou, do direito ao prémio de antiguidade enquanto se encontrou na situação de recrutado ao exterior, ao abrigo dos normativos legais supracitados.

A partir do momento em que passou a deter a qualidade de contratado local, só poderia ter direito a esse prémio de antiguidade, previsto nos artºs 180º e sgs do ETAPM, caso o serviço prestado tivesse sido considerado para efeitos de aposentação, pelo Fundo de Pensões de Macau, não se compreendendo ou aceitando a contagem do serviço, para efeitos de aposentação, pela Caixa de Aposentações de Portugal, dado não existir lei específica a permiti-lo, revelando-se inócua, para o caso, a invocação da Lei Básica da RAEM, que nem sequer se encontrava em vigor à data da celebração do contrato do Recorrente como recrutado local.

[...]

Finalmente, afigura-se-nos que o despacho em crise contém a exposição sucinta, clara, suficiente e congruente das razões de facto e de direito que estão na base da decisão, ficando um destinatário médio perfeitamente conhecedor do itinerário cognoscitivo e valorativo percorrido pela entidade decidente e com a possibilidade real de compreender os motivos da decisão, de modo a ficar habilitado a defender conscientemente os seus direitos e interesses legalmente protegidos., como, de resto, se divisa no presente recurso.

O acto encontra-se, pois, devidamente fundamentado.>> (cfr. o teor de fls. 102 a 105 dos autos, e *sic*).

Outrossim, e na esteira dos termos da perspicaz análise acima transcritos, é-nos também infundada a alegação de “ofensa”, por parte do acto recorrido, “do conteúdo essencial de um direito fundamental” do recorrente, em vista da pretensa “nulidade” do mesmo acto (à luz do citado art.º 122.º, n.º 2, al. d), do actual Código do Procedimento Administrativo), contanto que já se concluiu acima que ao recorrente não assiste o alegado e dito “direito” por ele tido como “fundamental”, a partir do momento em que ele passou a ser contratado como pessoal local no Primeiro de Setembro de 1999. Da mesma maneira e perante aquela douta análise, não se alcança minimamente qualquer violação ao princípio dos direitos adquiridos, considerado aqui necessariamente com abstracção das disposições constantes da Lei Básica de Macau por esta não ter entrado ainda em vigor ao tempo em que o recorrente formulou o seu requerimento de atribuição do prémio de antiguidade em causa. **Soçobra**, pois, **o recurso *sub judice* no seu todo.**

4. Dest’arte, e em harmonia com o exposto, **acordam em negar provimento ao recurso.**

Custas pelo recorrente, com quatro UC de taxa de justiça, fixada nos termos do art.º 89.º, n.º 1, do Regime das Custas nos Tribunais.

Macau, 27 de Março de 2003.

Chan Kuong Seng (relator)

João Augusto Gil de Oliveira

Lai Kin Hong

Magistrado do M^o. P^o. presente - Victor Manuel Carvalho Coelho