

Processo n.º 336/2005

Data : 27/Abril/2006

ASSUNTOS:

- Legitimidade das partes
- Tentativa de conciliação nas acções laborais
- Certificado de trabalho no termo da relação laboral

SUMÁRIO:

1. Se na alegação do autor este solicitou à ré a emissão do certificado de trabalho a que se reporta o art. 49º do RJRT e não viu satisfeita a sua pretensão e, por outro lado, o autor alega que era sobre a ré que recaía tal obrigação, com ela tendo mantido uma relação laboral, e que foi a ré que, com a sua conduta omissiva, lhe causou danos de natureza patrimonial e não patrimonial, é a ré, atento o modo como a relação material controvertida se acha configurada na petição inicial, parte legítima.

2. Embora seja necessária a realização prévia da tentativa de conciliação perante o Ministério Público nas acções laborais, tal diligência será apenas uma condição de procedência da acção, não implicando a sua

falta o indeferimento da petição, mas determinando tão somente a suspensão da instância até que se mostre realizada.

3. Não faria sentido obrigar a entidade patronal a emitir o pretendido certificado de trabalho, a ser emitido no interesse e protecção do trabalhador, quer seja para defesa dos seus direitos perante as autoridades, quer seja para defesa dos seus interesses perante os particulares, apenas nas situações de despedimento e não já nas situações de rescisão amigável.

O Relator,
João A. G. Gil de Oliveira

Processo n.º 336/2005

Data :

27/Abril/2006

Recorrente :

Sociedade de Turismo e Diversões de Macau, S.A.R.L. (澳門旅遊娛樂有限公司)

Recorrido :

A

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

I – RELATÓRIO

Sociedade de Turismo e Diversões de Macau, S.A.R.L., vem recorrer do despacho saneador, de fls. 143, alegando em síntese:

I. Ao confessar que o contrato se extinguiu (art. 2º da PI), sempre tal extinção se referirá ao contrato de trabalho com a SJM.

II. E nunca com a ora Recorrente,

III. O que, aliás, se depreende do doc. 5 junto à Contestação, em que o Recorrido

dirige uma missiva à SJM e não à aqui R.,

IV. Essa missiva é o reconhecimento expresso do Recorrido que a sua entidade patronal à altura era a SJM, e não a aqui R., pelo que, e tendo em conta o anexo ao contrato de trabalho assinado com a SJM, que mantinha a antiguidade ao serviço da aqui R., sempre deverá a Recorrente ser considerada parte ilegítima, constituindo a ilegitimidade uma excepção dilatória, determinante da absolvição da Recorrente da instância,

V. De facto, a ter de ser emitida uma certidão a que se refere o art. 49º do RJRT, sempre tal obrigação recairia sobre a SJM, a única entidade patronal do recorrido no momento dos factos alegados.

VI. Pelo que, errou o Tribunal a quo, ao ter considerado a Recorrente como parte ilegítima, na medida em que foi o próprio recorrido a admitir que a sua entidade patronal em 30 de Agosto de 2002 era a SJM e não a aqui Recorrente.

VII. A Recorrente é parte ilegítima no presente pleito.

VIII. O nº 1 do art. 50º do CPTp dispõe que “Nenhuma acção respeitante a questões previstas nas alíneas a), e), f), g) e h) do artigo 14º terá seguimento sem que o autor prove que se realizou tentativa prévia de conciliação” e o seu nº 2 que A tentativa de conciliação será realizada perante a respectiva comissão corporativa ou, caso esta não existir, perante o agente do Ministério Público junto do tribunal competente para a acção””;

IX. In casu, atendendo aos termos do processo, facilmente se verifica não ter-se realizado qualquer tentativa prévia conciliação entre as partes.

X. Tal como o tribunal a quo, consideramos que a tentativa prévia de conciliação

a que se refere o n.º 1 do art. 50.º do CPTp, terá de ser realizada, junto do Ministério Público, necessariamente antes de ser intentada a acção judicial de resolução do pleito laboral.

XI. A jurisprudência abona, claramente, a favor da subsidiariedade da acção judicial em relação à tentativa de conciliação, afirmando esta como momento essencial na resolução de litígios emergentes de relações de trabalho subordinado (vd. Acórdão do Tribunal de Segunda Instância proferido no Processo n.º 256/2003; Acórdão do Tribunal de Segunda Instância da RAEM de 3/07/2003, proferido nos autos de recurso sob o n.º 136/2003)

XII. O entendimento vertido na jurisprudência vai no sentido da valorização da tentativa de conciliação enquanto instrumento de resolução e prevenção de litígios de natureza laboral: resolução, no sentido de aproximar de ser evitar uma desnecessária litigância nos tribunais, seja por ser manifesta a improcedência do pedido (aqui entrando a função de Defensor da Legalidade do Ministério Público), seja por resolução amigável do mesmo;

XIII. Em nosso entender, é exactamente esse o espírito da norma contida no art. 50.º já mencionado e foi essa mesma a intenção do legislador – estabelecer uma fase pré-judicial de resolução de conflitos laborais, promovendo a conciliação entre as partes, sem prejuízo de ser possível realizar, em qualquer momento do processo, uma tentativa judicial de conciliação, perante Juiz titular do processo;

XIV. No espírito do legislador do CPTP está a necessidade de realização de uma tentativa de conciliação entre as partes antes da interposição da acção e esta apenas é intentada na medida em que aquela saia frustrada;

XV. Recuperemos a este propósito e em abono deste entendimento a Acórdão do

Tribunal de Segunda Instância nº 136/2003, de 3 de Julho de 2003, anteriormente citado: “(...) a exigência de realização prévia e imprescindível da tentativa de conciliação entre as duas partes em conflito (...) só lhes contribui para o encontro de uma solução (...) sem recorrer ainda a uma acção formal a conhecer por um tribunal competente para as causas laborais (...)”;

XVI. Concluindo, de seguida, o douto Acórdão: “(...) as partes inicialmente em pleito não precisarão de se sujeitar à tramitação formal a decorrer necessariamente de uma acção cível propriamente dita, com todos os inerentes custos daí resultantes, acção essa à qual só se deve recorrer em última instância, com eventual fracasso da esperada conciliação (...)” (negro nosso)

XVII. Tal interpretação é tanto mais admissível, se atendermos ao nº 2 do art. 8º do CC: ainda que o pensamento do legislador esteja imperfeitamente expresso, a verdade é que a interpretação da Recorrente tem tradução na letra da lei, porquanto a não realização de uma tentativa de conciliação, antes de proposta a acção, tem como efeito, necessariamente, que da realização de tal tentativa de conciliação não possa ser apresentada prova;

XVIII. E é, justamente, a esta prova, que se refere o nº 1 do art. 50º do CPTP para que a acção possa seguir em frente.

XIX. O nº 1 do art. 50º do CPTP comporta dois requisitos distintos, embora interligados: 1. frustrada a tentativa de conciliação, e uma vez interposta a acção, a exigência do Autor fazer prova de que realizou a tentativa de conciliação supra referida sob pena de, enquanto não o fizer, a acção não poder prosseguir; 2, a exigência de realização de uma tentativa de conciliação entre as partes, antes de ser proposta qualquer acção judicial;

XX. A apresentação de prova de realização de tentativa prévia de conciliação terá de ser considerada, forçosamente, uma questão distinta da própria realização da tentativa de conciliação;

XXI. A prova a apresentar, nos termos do n.º 1 do art. 50.º do CPTp, refere-se à realização de uma tentativa de conciliação entre as partes antes de ter sido interposta a respectiva acção – vide neste sentido os Acórdãos citados – e a ausência desta prova, na petição inicial, constitui mero obstáculo ao seguimento da acção, daí que se possa faltar, em rigor, na faculdade do Juiz dirigir ao Recorrido um convite ao aperfeiçoamento no caso de tal prova não ser oferecida juntamente com este articulado.

XXII. Já a realização da tentativa de conciliação prevista no n.º 1 do art. 50.º do CPTp consubstancia um pressuposto processual – interesse em agir – cuja verificação e aferição terá de ser, necessariamente, reportada ao momento em que é intentada a acção.

XXIII. In casu, aquilo que facilmente se concluirá da análise aos autos é que o Recorrido não se encontrava numa situação objectiva de carência de tutela judicial, no momento em que deu início à presente instância.

XXIV. Acresce que foi o próprio tribunal a promover a demonstração do Recorrido do seu interesse em agir, ao ordenar a remessa dos autos para o Ministério Público, promovendo, assim, um acto processual, que em si mesmo é incompatível com a natureza extrajudicial da tentativa de conciliação prevista no n.º 1 do art. 50.º do CPTp.

XXV. Temos para nós que o Recorrido não dispunha de uma vontade totalmente livre quando presente na tentativa de conciliação realizada junto do Ministério

Público, por ordem do tribunal;

XXVI. A conclusão a retirar da realização da tentativa de conciliação após o início da instância é a de que a mesma é juridicamente inexistente, nos termos do art. 50º do CPTp, em face da sua natureza e do momento em que esta deve e tem de ser realizada.

XXVII. Donde, continua a faltar à presente acção um pressuposto processual.

XXVIII. Como ensina o Professor Antunes Varela, os pressupostos processuais “são precisamente os elementos de cuja verificação depende o dever de o juiz proferir decisão sobre o pedido formulado, concedendo ou indeferindo a providência requerida”.

XXIX. Não tendo o tribunal a quo indeferido liminarmente a P.I. do Recorrido, facilmente se concede que já não o poderá fazer nesta fase, sem que isso queira dizer, nos termos do disposto no nº 2 do art. 399º do CPC, que tenham cessado as razões que a ele dariam origem.

XXX. Neste sentido, teremos de concluir que, faltando à acção um pressuposto processual que conduziria a um inevitável indeferimento liminar da P.I., terá que em sede de despacho saneador ser a excepção invocada pela recorrente julgada procedente e, em consequência, ser a Recorrente absolvida da instância, nos termos do disposto nos arts. 412º, nº 1 e 2, e 413º, al. h), ambos do CPC, porquanto os motivos que levariam a um eventual indeferimento liminar da P.I. não cessaram.

Nestes termos, pede que seja dado provimento ao presente recurso, revogando-se a decisão do Mmo. Juiz *a quo* e, conseqüentemente, seja

julgada procedente a excepção dilatória da ilegitimidade e, bem assim, a excepção inominada invocada, absolvendo-se a Recorrente da instância.

A mesma **Sociedade de Turismo e Diversões de Macau, S.A.R.L.**, recorre ainda da sentença final, tendo concluído as suas alegações da forma seguinte:

I. A sentença de que se recorre é anulável por erro de direito, por violação do disposto no art. 49º do RJRL.

II. Não foi posto termo à relação de trabalho entre o A. e a R., antes houve uma cessão da posição do empregador, que deixou de ser a ora R. e passou a ser a Sociedade de Jogos de Macau.

III. A contagem da antiguidade do trabalhador na SJM, para efeitos do contrato novo, é prova disso mesmo.

IV. A STDM, aqui R., é por isso parte ilegítima na presente acção e não tem o dever de passar o certificado a que se refere o art. 49º do RJRL ao trabalhador, ora Recorrido.

Nestes termos pede que seja o presente recurso julgado totalmente procedente, revogando-se a decisão recorrida em conformidade.

Não foram oferecidas contra alegações.

Oportunamente foram colhidos os vistos legais.

II – FACTOS

Com pertinência, têm-se por assentes os factos seguintes, que, aliás, não vêm postos em crise pela recorrente:

“Da Matéria de Facto Assente:

- O Autor começou a trabalhar para a Ré em 1 de Julho de 1990 (*alínea A da Especificação*).
- No ano de 2002, o contrato de trabalho que existia entre o Autor e Ré, extinguiu-se (*alínea B da Especificação*).
- Em 23 de Julho de 2003, o Autor celebrou com a SJM um acordo escrito cujo teor consta de fls. 74 a 76 e aqui se dá por integralmente reproduzido (*alínea C da Especificação*).
- Com data de 8 de Agosto de 2002, o Autor enviou à SJM que, por sua vez, recebeu, a carta cujo teor consta de fls. 84 e 85 (em língua chinesa) e 86 e 87 (em língua portuguesa) e que aqui se dá por integralmente reproduzido (*alínea C da Especificação*).

Da Base Instrutória

- O Autor requereu mais de uma vez à emissão de certificado de trabalho, não tendo a Ré passado tal certificado (*resposta aos quesitos 1º, 2º, 3º, 4º, 5º e 6º*).
- Quando o Autor realizou entrevistas para obtenção de emprego foi-lhe

solicitada a apresentação do certificado de trabalho (*resposta ao quesito 7º*).

- Sem que o Autor o pudesse apresentar em resultado da recusa da Ré na respectiva passagem (*resposta ao quesito 8º*).”

III – FUNDAMENTOS

1. Vêm interpostos dois recursos pela ré Sociedade de Turismo e Diversões de Macau, SARL, a saber:

- recurso interposto do despacho saneador por aí se ter considerado ser a ré ora recorrente parte legítima e por se dever ter indeferido a petição por falta de realização da tentativa de conciliação;
- recurso da sentença.

2. Em relação à **legitimidade das partes**.

Era ponto pacífico na doutrina e na jurisprudência e tem hoje consagração expressa na nossa lei processual (artigo 58º do CPC) - e não vale a pena desenvolver mais o assunto - que a relação controvertida onde radica a legitimidade das partes se afere pela configuração que dela faz o autor. E se se vier a comprovar, a final, que o demandado não era o titular passivo da relação material controvertida, então só restará ao Tribunal a solução de o absolver do pedido contra ele formulado, sofrendo o autor os gravames processuais daí decorrentes.

Na alegação do autor, este solicitou àquela a emissão do certificado de trabalho a que se reporta o art. 49º do RJRT e não viu satisfeita a sua pretensão.

Por outro lado, o autor alega que era sobre a ré que recaía tal obrigação e que foi a ré que, com a sua conduta omissiva, causou danos de natureza patrimonial e não patrimonial ao Autor.

A ré é, portanto, e atento o modo como a relação material controvertida se acha configurada na petição inicial, parte legítima.

Ora está bem de ver, no caso *sub judice*, que, tal como a acção foi configurada, o contrato inicialmente celebrado e mais tarde extinto foi celebrado com a STD, o que basta para assegurar a sua legitimidade.

Para além de que, como se viu, na sentença final, a ré STD veio a ser condenada no pedido formulado, estando comprovado que o autor começou a trabalhar para a ré em 177/90, extinguindo-se esse contrato no ano de 2002, celebrando um acordo escrito cujo teor consta de fls 74 a 76, vindo comprovado ainda que foi à ré que o autor se dirigiu por várias vezes a pedir um certificado de trabalho.

Tal factualidade não deixa, ainda que desnecessariamente, como acima se disse, de, substantivamente, confirmar aquela legitimidade.

3. Quanto à tentativa de conciliação.

Ainda aqui não assiste razão à recorrente.

Como bem se disse no despacho recorrido "não é possível indeferir liminarmente uma petição inicial depois de ordenada à citação e, portanto, deve ter-se por afastada a pretensão da Ré nessa parte."

Limitamo-nos aqui a sufragar o entendimento tido nesta

instância, já por várias ocasiões¹, de que sobre a questão será de aplicar ao caso presente o CPT português de 1963 (na sua versão extensiva a Macau por força da Portaria n.º 87/70), por aplicação analógica da permissão constante do proémio do Anexo II da Lei da Reunificação, n.º 1/99, de 20 de Dez.

Assim, embora seja necessária a realização prévia da tentativa de conciliação entre as duas partes nas causas laborais perante o Ministério Público, tal diligência será apenas uma condição de procedência da acção, não implicando a sua falta o indeferimento da petição, mas determinando tão somente a suspensão da instância até que se mostre realizada.

E, neste caso, tal como se verifica, a tentativa de conciliação veio a ser realizada, donde não assistir razão à recorrente para a pretensa absolvição da instância da ré ora recorrente.

4. Quanto à sentença.

Alega a recorrente que a sentença de que se recorre é anulável por erro de direito, por violação do disposto no art. 49º do RJRL, na medida em que não foi posto termo à relação de trabalho entre o A. e a R., antes houve uma cessão da posição do empregador, que deixou de ser a ora R. e passou a ser a Sociedade de Jogos de Macau.

Sobre esta questão não importa desenvolver aquilo que se

¹ - cfr., entre outros, Acs. do TSI d de 3 de Julho de 2003, processo nº 136/2003 e processos 255/05, 26/2006, de 26/1/06 e de 16/3/06,

afigura juridicamente claro.

Ninguém contestará que STDM e SJM são entidades juridicamente distintas e foi com a primeira que o autor celebrou um contrato de trabalho em 1/7/90, contrato esse que se extinguiu em 2002.

O artigo 49º do Regime Jurídico de Relações Laborais, aprovado pelo DL nº 24/89/M, de 3 de Abril, dispõe:

“1. Sempre que seja posto termo à relação de trabalho, o trabalhador tem o direito de exigir ao empregador que lhe passe um certificado de que constem, entre outras que sejam solicitadas, as seguintes indicações:

- a. Data do início da prestação de trabalho;*
- b. Data do termo da prestação de trabalho;*
- c. Natureza do trabalho ou dos trabalhos efectuados.*

2. O certificado a que se refere o número anterior não poderá conter qualquer indicação que seja desfavorável para o trabalhador ou que ele considere como tal.”

Esgrime a recorrente com o facto de pretender ver na expressão da lei uma situação que contemple somente situações de uma denúncia unilateral e não já situações de rescisão amigável.

Escreveu-se na sentença recorrida o seguinte:

“O referido normativo estipula claramente que “O trabalhador tem direito de exigir ...”, desde que cessa a relação laboral entre o empregador e o trabalhador, único requisito que o legislador exige preencher.

Ora no caso, está provado que o trabalhador já deixou de prestar

serviço para a Ré, não interessando por que forma é que foi posto termo à relação laboral, tanto pode ser por forma expressa como tácita. A Ré, para defender a sua posição, alegou que não emitiu tal certificado porque não foram tratadas pelo Autor todas as formalidades exigidas pela Ré, nomeadamente as de devolver o uniforme e o cartão de trabalho, mas estes não são requisitos que o legislador exige, são apenas condições que a Ré impõe ilegítima e ilegalmente. Admita-se que o Autor recusasse entregar tais objectos alegadamente pertencentes à Ré, o que esta podia e devia fazer á resolver esta problema através de outros meios legais, não podia nem pode colocar tais condições como “preço de transacção”.

E não se deixa de acompanhar este entendimento, parecendo-nos especiosa e forçada a argumentação pretendida.

Aliás, numa interpretação teleológica, não faria sentido obrigar a entidade patronal a emitir o pretendido certificado de trabalho, a ser emitido no interesse e protecção do trabalhador, quer seja para defesa dos seus direitos perante as autoridades, quer seja para defesa dos seus interesses perante os particulares, apenas nas situações de despedimento e não já nas situações de rescisão amigável, sendo até de presumir que nestas situações nem sequer o problema se colocará em princípio. Mas se a entidade patronal se recusar a passar tal certificado voluntariamente, não deixará de ser compelida a fazê-lo.

Aliás, não se deixa de referir que ainda numa perspectiva substantiva, no fundo, o que o autor pretendia era a certificação de dados que na sua materialidade e essência incidiam sobre trabalho prestado à ré

STDM e não à SJM, não se vendo, pois, quaisquer razões para recusa da passagem de dados, não sendo objecto de apreciação neste momento a questão dos motivos invocados para tal e que se prendiam com o incumprimento de alguns deveres a que o trabalhador estava adstrito aquando da cessação da relação laboral.

Nesta conformidade improcederão os recursos interpostos.

IV – DECISÃO

Pelas apontadas razões, acordam em negar provimento aos recursos interpostos, confirmando as decisões recorridas.

Custas pela recorrente.

Macau, 27 de Abril de 2006,

João A. G. Gil de Oliveira (Relator)

Choi Mou Pan

Lai Kin Hong