

Processo n° 64/2014

(Autos de recurso jurisdicional em matéria administrativa)

Data: 22/Outubro/2015

Assuntos: **Agentes recrutados, alistados e instruídos na PSP de Portugal ao abrigo do Protocolo firmado entre o Governo da República e o Governo de Macau, de 24 de Agosto de 1979**

SUMÁRIO

- O recorrente foi um dos aqueles agentes recrutados, alistados e instruídos na PSP de Portugal mas que foram colocados para prestar serviço no antigo Território de Macau como guarda de segurança da PSP de Macau, ao abrigo do Protocolo firmado entre o Governo da República e o Governo de Macau, datado de 24 de Agosto de 1979.

- O seu provimento foi feito nos termos e ao abrigo do n° 1 do artigo 69° do Estatuto Orgânico de Macau, segundo o qual "*o pessoal dos quadros dependentes dos órgãos de soberania da República poderá, a seu requerimento ou com sua anuência e com autorização do respectivo Ministro e concordância do Governador, prestar serviço por tempo determinado no território de Macau, contando-se, para todos os efeitos legais, como efectivo serviço no seu quadro e categoria, o tempo de serviço prestado nessa situação.*"

- Por outro lado, estatui-se no n° 9 do Anexo ao referido Protocolo que o tempo mínimo de serviço prestado

pelo recorrente nas Forças de Segurança de Macau era de 3 anos, findo esse período poderia pedir a sua recondução por mais 2 anos ou regressar definitivamente a Portugal.

- Sendo assim, é forçoso concluir que, ainda que não tivesse trabalhado efectivamente em Portugal, não deixaria o recorrente de pertencer ao pessoal de lá, na medida em que se tratava de uma forma de cumprimento do seu contrato de trabalho para com o Governo Português.

- Só a partir da altura em que foi nomeado definitivamente em lugar de quadro da PSP de Macau, em Janeiro de 1990, ou seja, decorridos os 5 anos para o cumprimento do serviço em Macau previsto no Protocolo firmado entre o Governo da República e o Governo de Macau, é que teria direito a desligar da Administração Portuguesa para se integrar nos quadros do Território de Macau.

- Segundo o preceituado nos n.ºs 4 e 5 do artigo 20.º do Decreto-Lei n.º 87/89/M, de 21 de Dezembro, é garantido o direito de aposentação e de sobrevivência aos trabalhadores que tinham exercido funções nos serviços públicos de Portugal ou das províncias ultramarinas, permitindo-se a contagem do tempo de serviço prestado naqueles locais, para efeitos de aposentação e sobrevivência, desde que os mesmos trabalhadores se encontrassem a exercer funções em 1 de Janeiro de 1986, além de que em Dezembro de 1989, data de entrada em vigor do referido Decreto-Lei, já estavam inscritos no Fundo de

Pensões de Macau e que foram efectuados os respectivos descontos.

- Uma vez que o recorrente não estava inscrito no Fundo de Pensões à data da entrada em vigor daquele diploma legal, i.e., em Dezembro de 1989, nem foram efectuados os correspondentes descontos, preenchidos não estão os requisitos previstos naquela disposição legal.

- O Fundo de Pensões foi criado em 1 de Janeiro de 1986 pelo Decreto-Lei n° 114/85/M, tendo sido aprovado o Estatuto da Aposentação e Sobrevivência pelo Decreto-Lei n° 115/85/M.

- Estabelece-se no artigo 1° deste último diploma legal que são subscritores daquela Instituição os funcionários e agentes dos serviços públicos do Território de Macau, sendo excluídos os assalariados eventuais e o pessoal requisitado a Portugal, daí que, não sendo o recorrente abrangido por aquele diploma legal, não há lugar a processamento oficioso da sua inscrição no Fundo de Pensões de Macau tal como se estipula no n° 1 do artigo 6° do mesmo diploma legal.

- Embora seja verdade que durante o período compreendido entre Outubro de 1984 e Janeiro de 1990, sempre foram efectuados os descontos para efeitos de aposentação e sobrevivência pela PSP de Macau, e que o dinheiro descontado foi entregue à Caixa Geral de Aposentações de Portugal e não ao Fundo de Pensões de Macau, mas não se descortina qualquer lapso nem culpa por

parte da Administração de Macau na realização e entrega dos respectivos descontos àquela entidade, por estar em conformidade com o disposto no artigo 1º do Decreto-Lei 498/72, com a nova redacção dada pelo Decreto-Lei nº 191-A/79, de 25 de Junho, que regulava a matéria de aposentação e reforma dos funcionários e agentes do Estado Português e outras entidades públicas.

- Daí resulta que a operação dos descontos efectuados pelo Corpo da Polícia de Segurança Pública de Macau, a favor da Caixa Geral de Aposentações, para efeitos de aposentação e sobrevivência, durante o período compreendido entre Outubro de 1984 e Janeiro de 1990, não mereceu qualquer reparo, e isso significa que, salvo o devido respeito, não há agora motivo para se contabilizar o tempo de serviço prestado pelo recorrente, para efeitos de aposentação, entre 1984 e Janeiro de 1990, mediante o novo pagamento dos respectivos encargos.

O Relator,

Tong Hio Fong

Processo nº 64/2014
(Autos de recurso jurisdicional)

Data: 22/Outubro/2015

Recorrente:

- A

Entidade Recorrida:

- Conselho de Administração do Fundo de Pensões

Acordam os Juizes do Tribunal de Segunda Instância da RAEM:

I) RELATÓRIO

A, melhor identificado nos autos, recorreu contenciosamente para o Tribunal Administrativo da deliberação do Conselho de Administração do Fundo de Pensões, de 6.10.2010, que indeferiu o recurso hierárquico necessário do despacho da Presidente do Fundo de Pensões que, por sua vez, indeferiu o pedido de contabilização do tempo de serviço e regularização da situação jurídica do recorrente como subscritor do Fundo de Pensões para efeitos de aposentação e sobrevivência.

Por sentença proferida pelo Tribunal Administrativo, julgou improcedente o recurso contencioso.

Inconformado com a sentença, dela interpôs o recorrente o presente recurso jurisdicional, em cujas alegações formulou as seguintes conclusões:

1. O Recorrente considera que o acórdão recorrido, o acto recorrido e o Parecer n.º 12/2010, de 13.08.2010, que lhe serve de fundamento, fizeram uma errada aplicação e interpretação da lei, sendo patente existir uma errada subsunção jurídica da sua situação factual enquanto funcionário público do quadro da Administração da RAEM.

2. O acórdão recorrido, bem como, o acto recorrido incorrem no vício de violação de lei e violam entre outras disposições legais, os artigos 69º, n.º 1 do Estatuto Orgânico de Macau, por força do artigo 3º do DL 19/80/M, os artigos 157º e 267º, n.º 5, ambos do ETAPM, os artigos 4º e 23º, n.ºs 1, alíneas a), b) do ETAPM, aprovado pelo DL n.º 87/89/M, de 21 de Dezembro, artigo 20º do Decreto-Lei n.º 87/89/M, de 21 de Dezembro e artigo 6º do DL 115/85.

3. Para o Recorrente a sua pretensão é ver reconhecido na sua esfera jurídica e plenamente respeitado em todas as dimensões práticas e materiais o seu direito adquirido em ser contabilizado pela Entidade Recorrida o seu tempo de serviço, de 01/10/1984 a 21/01/1990, para efeito de aposentação de sobrevivência, incluindo o direito à bonificação por estar ao serviço efectivo da administração antes de 01/01/1986, mediante o pagamento dos respectivos descontos.

4. O Recorrente trabalha para a Administração de Macau, na qualidade de Funcionário Público da Administração ininterruptamente desde 18/05/1984 até à presente data.

5. O Despacho n.º 27/SS/2004, de 30 de Julho de 2004 determinou a contagem do tempo de serviço efectivo prestado pelo

Recorrente desde 01/10/1984 até 21/01/1990.

6. Desde 01/10/1984 que o seu serviço procede oficiosamente aos respectivos descontos para efeitos de aposentação, sendo que, até à presente data nunca houve interrupção do seu vínculo contratual com a função pública da RAEM.

7. A decisão do Tribunal de Última Instância - após o recurso interposto pelo Fundo de Pensões - deu plena eficácia - constitutiva de direitos - ao Despacho n.º 27/SS/2004, de 30/07/2004, proferido pelo Exmº Senhor Secretário para a Segurança da RAEM, e onde é a própria administração que reconhece os direitos adquiridos do Recorrente no que respeita ao seu tempo de serviço para efeitos de aposentação na RAEM.

8. O Governo da RAEM, no Despacho n.º 27/SS/2004, de 30/07/2004, proferido pelo Exmº Senhor Secretário para a Segurança da RAEM reconhece o seu erro no que respeita à situação jurídica do Recorrente em relação ao seu tempo de serviço e descontos para efeitos de aposentação na RAEM e pedir ao Fundo de Pensões que calcule os descontos que devem ser feitos.

9. A inscrição como subscritor ou beneficiário do FPM dos funcionários ou agentes em regime de direito público na Administração Pública da RAEM, para efeitos de aposentação, conforma uma relação jurídica entre a pessoa inscrita e a Administração, dispondo o artigo 259º do ETAPM sobre a constituição, modificação e extinção dessa relação jurídica.

10. Aquando da publicação do Decreto-lei 115/85/M, o

Recorrente já pertencia aos quadros da Administração Pública de Macau, desde 21/01/1985, sendo que a sua nomeação tem efeitos retroactivos a OUT de 84.

11. Sendo que a nomeação do Recorrente em comissão de serviço era a forma em vigor para o pessoal das Forças de Segurança de Macau aceder aos quadros, conforme refere o DL 50/93/M de 29 de Setembro, decreto esse que alterou os artigos 27º, 28º e 29º do DL 56/85/M e cujo artigo 27º, passou a ter nova redacção, passando o provimento nas FSM a fazer-se na forma de nomeação provisória.

12. O tempo de serviço prestado em regime de comissão de serviço é contado para todos os efeitos no quadro e categoria de origem, e se seguir provimento definitivo - nomeação definitiva do Recorrente em 1990 - em lugar preenchido naquele regime de comissão de serviço, o tempo de serviço será contado neste último lugar.

13. O DL n.º 115/85/M prevê que as disposições deste diploma devem ser aplicadas ao caso do Recorrente sendo a inscrição no Fundo de Pensões oficiosa e automática, verificados que estejam os requisitos legais para a sua realização, sendo o pagamento das compensações para aposentação processados oficiosamente pelos serviços pelos quais sejam pagos os vencimentos.

14. A obrigação da Administração era cumprir com os artigos 156º, 157º e 158º do ETAPM visto que consta da sua folha de matrícula que o Recorrente foi nomeado em comissão de serviço nos termos do artigo 69º, n.º 1 do EOM, por força do artigo 3º do Decreto-Lei 19/80/M.

15. O Recorrente sempre fez descontos, desde que chegou a Macau, até à presente data, sendo que sempre foi a Administração que determinou quando e como deviam ser feitos, nunca tendo sido o Recorrente notificado pessoalmente ou através de terceiros para que o procedimento dos descontos fosse outro.

16. Foi a administração que entendeu não fazer os descontos para o Fundo de Pensões sem o consentimento do Recorrente, pois nunca foi tido nem achado desconhecendo até hoje qual foi a razão de tal procedimento.

17. Se o Recorrente não foi inscrito pelo seu Serviço no Fundo de Pensões na altura em que começou a desempenhar funções para o Governo de Macau (como obrigatoriamente devia ter sido inscrito) ou se o dinheiro que lhe foi descontado do vencimento não foi entregue ao Fundo de Pensões como deveria, não poderá ser o Recorrente a pessoa prejudicada pela total falta de respeito e pela flagrante violação dos seus direitos adquiridos por parte da Administração.

18. A situação do Recorrente não foi mais que um erro que a Administração cometeu, quando da criação do Fundo de Pensões, altura a partir da qual o Corpo de Polícia, conforme refere o artigo 6º do DL 115/85 ou mais propriamente o Departamento de Logística, uma vez que é a este Departamento que estão atribuídas tais tarefas, devia ter começado a fazer descontos para o Fundo de Pensões, uma vez já pertencia ao quadro embora em situação de comissão de serviço, que era a única forma de provimento na altura.

19. À data dos factos, não era responsabilidade do

Recorrente declarar proceder aos descontos para efeitos de aposentação e essa responsabilidade cabia à entidade empregadora do Recorrente, ou seja, à própria administração da RAEM.

20. Adquirido o direito e estabelecida a relação jurídica de subscritor do Fundo de Pensões não faz sentido exigir uma nova formalização.

21. Mesmo que o Recorrente não esteja inscrito desde 01/10/1984 - sempre sem conceder - e que não tenha descontado para esse efeito para o Fundo de Pensões de Macau, por erro e mera inércia dos serviços (administração) - neste caso comprovada pelo próprio serviço tal omissão não pode, de modo algum, coarctar o direito que se adquiriu *ope legis*.

22. O Recorrente tem direito em ver contabilizado o seu tempo de serviço para efeitos de aposentação, desde 18/05/1984 a 21/01/1990 (com a respectiva bonificação), bem como, também tem direito a que sejam contabilizados os descontos efectuados pelo seu serviço durante aquele período.

23. A conclusão idêntica também já se chegou em casos análogos, concretamente, no Processo n.º 99/2006 de 06/04/2006 - Autos de Recurso Contencioso - proferido pelo Tribunal da Segunda Instância.

24. O Recorrente que tem o direito de contabilizar e regularizar o seu tempo de serviço, para efeitos de aposentação, incluindo o direito a bonificação (por estar ao serviço efectivo da Administração antes de 1 de Janeiro de 1986), mediante o pagamento

dos respectivos descontos, por ter sempre trabalhado para os quadros da administração de Macau, por nunca ter expressado por declaração “não desejar proceder a descontos” e, ainda, por não ter qualquer culpa em não terem sido feitos os respectivos descontos para o Fundo de Pensões de Macau, apesar da Administração já ter descontado do seu vencimento as quantias referentes aos descontos para aposentação, embora o tendo feito erradamente e ilegalmente junto do Estado Português, tudo à revelia e sem qualquer consentimento do Recorrente.

25. Se o motivo para a não contabilização do seu tempo de serviço para efeitos de aposentação, desde 18/05/1984 ate 21/01/1990, for devido ao facto do Fundo de Pensões não ter recebido do seu serviço descontos, por si, efectuados naquele período, deve ser calculada qual a importância de descontos ainda em falta, respeitante ao período de 18/01/1984 a 21/01/1990, comunicando-se ao signatário para proceder ao respectivo pagamento, suprindo-se assim um erro cometido pela Administração de Macau e ao Recorrente é alheio.

26. Dos princípios da boa-fé, da legalidade e da responsabilidade decorre que a Administração não se pode prevalecer da situação para a qual culposamente contribuiu, ou seja, não procedendo a administração aos descontos para o Fundo de Pensões quando o devia ter feito officiosamente, não podendo deixar-se de contabilizar para efeitos de aposentação todo o tempo que o Recorrente efectivamente trabalhou, sob pena de violar o princípio geral de direito de que ninguém deve ser prejudicado por falta ou

irregularidade que não lhe seja imputada.

27. A contabilização do tempo de serviço prestado feita pelo serviço em relação ao Recorrente já foi decidida pelo Acórdão n.º 478/2007 do Tribunal da Segunda Instância e pelo Acórdão n.º 12/2009 do Tribunal do Última Instância onde expressamente se diz que: "as listas de antiguidade fixam, com efeitos externos, a decisão do serviço a que depende o funcionário relativamente ao seu tempo de serviço na Administração e a sua antiguidade na categoria, bem como o tempo computado para efeitos de aposentação".

28. A lista de antiguidade, esgotados os meios de impugnação gratuitos ou contenciosos, converte-se em definitiva e tem-se como constitutiva de direitos para cada um dos funcionários ou agentes nela incluídos.

29. É a lista de antiguidade e a decisão sobre a reclamação das listas de antiguidade que fixam, com efeitos externos, a decisão do serviço de que depende o funcionário relativamente ao seu tempo de serviço na Administração e a sua antiguidade na categoria, bem como o tempo computado para efeitos de aposentação.

30. Assim, se o serviço do Recorrente já contabilizou o tempo de Serviço, para efeitos de aposentação, tendo já em consideração a rectificação do tempo de serviço ordenado pelo Despacho n.º 27/SS/2004, de 30/06/2004, do Exmº Senhor Secretário para a Segurança da RAEM, fica o Fundo de Pensões vinculado a ter que proceder a actualização e regularização da sua situação jurídica para efeitos de aposentação.

31. O Recorrente, em relação às doudas considerações proferidas pelo Exmº Ministério Público nos presentes autos a fls. 435 e seguintes, dá-as por integralmente reproduzidas.

32. A certidão emitida pelo serviço do Recorrente já foi entregue ao Fundo de Pensões a atestar informações autênticas sobre a efectividade do serviço do Recorrente, de acordo com os termos do Despacho n.º 27/SS/04, exarado pelo Exmº Secretário para a Segurança em 30/06/2004 e Acórdão do Tribunal de Última Instância sobre o processo n.º 12/2009.

33. Logo, cabia ao Fundo de Pensões ter em conta e respeitar esse documento, no que respeita ao seu tempo de serviço para efeitos de aposentação, desde 01/10/1984 ate a presente data, acrescida da bonificação do tempo de serviço prestado, por não haver dúvidas que o Recorrente entrou ao serviço efectivo do Governo da RAEM antes de 01/01/1986.

34. Estando reconhecidos os seus direitos adquiridos, desde 01/10/1984, é imperativo que se proceda, naquilo que é possível, à reconstituição da sua situação jurídica através do cumprimento do estipulado no artigo 20º do Decreto-Lei n.º 87/89/M de 21 de Dezembro (Regime da Função Pública da RAEM) - (Salvaguada de Direitos) / Aplicável à situação concreta do Recorrente.

35. Sendo certo que se encontra provado que o Recorrente antes de 01/01/1986 já trabalhava para o CPSP, na esteira do artigo 20º do Regime da Função Pública da RAEM - (Salvaguada de Direitos), o Fundo de Pensões devia reconhecer e deferir o pedido do Recorrente

em passar a descontar 10% do seu vencimento mensal para o Fundo de Pensões e não os actuais 9% que o Recorrente agora desconta.

36. O Recorrente tem direito à bonificação prevista no artigo 20º do Decreto-Lei n.º 87/89/M, de 21 de Dezembro.

37. Tanto nos Acórdãos do TSI e do TUI como no Despacho proferido pelo Exmº Senhor Secretário para a Segurança da RAEM é reconhecida juridicamente a reconstituição da situação jurídica do Recorrente, no que respeita ao seu tempo de serviço para efeitos de aposentação, desde 01/10/1984 a 21/01/1990, acrescido da bonificação a que tem direito, por ser inequívoco que prestou serviço para a Administração de Macau antes de 01/01/1986.

38. Sendo que na aplicação do princípio da reconstituição da situação actual hipotética é exigida a aplicação da regra de que os actos administrativos praticados em execução do julgado se refiram ao momento ordenado pelo acto válido e constitutivo de direito adquiridos que, in casu, foi praticado pelo Despacho n.º 27/SS/2004, de 30.07.2004, pelo que, como ponto de partida, os actos e operações de execução tem de considerar a situação de facto e a legislação em vigor desde 01/10/1984 - é desde essa data que devem ser repostos todo os direitos do Recorrente.

39. E, estando em causa a contabilização do tempo de serviço e respectiva bonificação desde 01/10/1984 o âmbito dos actos e operações materiais necessários para plena reintegração da ordem jurídica violada, no que respeita a situação concreta do Recorrente, inclui corrigir a lista de antiguidade com a rectificação do tempo de

serviço para efeitos de aposentação, incluindo a bonificação do tempo situação já feita pelo Serviço - mas também a contabilização desse tempo de serviço pelo Fundo de Pensões (bonificado) e o direito do Recorrente poder descontar as quantias monetárias devidas relativos a esse tempo de serviço, para efeitos de aposentação e se tal ainda não tiver sido feito pela sua entidade patronal.

40. O Recorrente satisfaz os requisitos previstos nos n.º 4 e 5 do artigo 20º do Decreto-Lei n.º 87/89/M, de 21 de Dezembro.

41. O acórdão recorrido incorreu em violação de lei e o acto recorrido deve ser anulado devido a errada aplicação do n.º 4 do artigo 20º do DL, n.º 87/89/M e uma errada interpretação do n.º 5 do mesmo artigo por não ser imputável ao interessado a omissão de inscrição no Fundo e a satisfação dos correspondentes encargos na data-limite estabelecida neste preceito.

42. O acórdão recorrido, bem como, o acto recorrido incorrem no vício de violação de lei e violam entre outras disposições legais baixo mencionadas, os artigos 69º, n.º 1 do Estatuto Orgânico de Macau, por força do artigo 3º do DL 19/80/M, os artigos 157º e 267º, n.º 5 ambos do ETAPM, os artigos 4º e 23º, n.ºs 1, alíneas a), b) do ETAPM, aprovado pelo DL, n.º 87/89/M, de 21 de Dezembro, artigo 20º do Decreto-Lei n.º 87/89/M, de 21 de Dezembro e artigo 6º do DL 115/85.

Conclui, pedindo que se conceda provimento ao recurso, e, em consequência, se anule o acto recorrido.

*

Contra-alegou a entidade recorrida, formulando as seguintes conclusões alegatórias:

1. O presente recurso tem por objecto a douta sentença proferida pelo Tribunal Administrativo que negou provimento ao recurso contencioso administrativo, e mantendo na sua íntegra, a deliberação recorrida.

2. Sendo certo que a deliberação recorrida no recurso contencioso é a deliberação do Conselho de Administração do Fundo de Pensões de 06.10.2010, a qual, em sede de recurso hierárquico necessário interposto pelo Recorrente, confirmou o despacho da Senhora Presidente do Conselho de administração do Fundo de Pensões de 13.08.2010 que indeferiu o seu pedido de contabilização do tempo de serviço e regularização da situação jurídica como subscritor do Fundo de Pensões para efeitos de aposentação.

3. O pedido do Recorrente em causa foi instruído com a junção de cópias dos acórdãos do Tribunal de Segunda Instância no Processo n.º 478/2007 e do Tribunal de Última Instância no Processo n.º 12/2009, bem como da Certidão n.º 1/2010 emitida pelo Corpo de Polícia de Segurança Pública em 01.02.2010.

4. No qual o Recorrente invocou expressamente que o seu pedido foi feito na sequência do proferimento dos referidos acórdãos, respectivamente, pelo TSI e TUI, e destinava-se a dar-se cumprimento material às decisões judiciais emanadas.

5. Para averiguar a viabilidade legal das pretensões do Recorrente, é relevante recordar-se o objectivo dos recursos

contenciosos, bem como o teor das respectivas decisões proferidas pelos tribunais, sobretudo, o acórdão emanado do TUI que julgou em sede de última instância (TSI no Processo n.º 478/2007 e TUI no Processo n.º 12/2009).

6. São tais acórdãos que o Recorrente expressamente invoca para tentar "fundamentar" as suas pretensões requeridas no seu pedido em causa.

7. Nos acima identificados recursos que correu termos junto do TSI e TUI, constitui o centro de discussão o despacho do Exmº Senhor Secretário para a Segurança do Governo da RAEM, de 11/06/2007 (que negou provimento ao recurso hierárquico interposto pelo interessado do despacho proferido pelo Comandante Substituto do CPSP, que negara provimento à reclamação no sentido de ser contado como tempo de serviço na Administração Pública, para efeitos de aposentação, o total de 16 anos 11 meses e 18 dias.)

8. O TSI, que julgou a matéria em sede de primeira instância, proferiu em 06.11.2008 o acórdão no sentido de conceder provimento ao recurso interposto pelo Recorrente e mandou anular a decisão recorrida.

9. Por sua vez, o TUI, por acórdão de 17.12.2009, julgou, em última instância, negar provimento do recurso jurisdicional interposto pelo Exmº Senhor Secretário para a Segurança e Fundo de Pensões, que interveio como contra-interessado.

10. Decorrido o prazo legal e transitada em caso julgado a dita decisão do TUI, cabe à entidade recorrida que praticou o acto

recorrido - o Exmº Senhor Secretário para a Segurança - dar cumprimento à referida decisão judicial nos termos do n.º 1 e 2 do art.º 174º do Código de Processo Administrativo Contencioso.

11. Dada a natureza e a finalidade do recurso contencioso que é de mera legalidade, as decisões judiciais em causa têm por finalidade e efeitos a anulação do acto recorrido - o despacho do Exmº Senhor Secretário para a Segurança do Governo da RAEM, de 11/06/2007.

12. O que significa que, na sequência da anulação do acto recorrido, cabe à entidade recorrida que praticou o acto - o Exmº Senhor Secretário para a Segurança - proferir nova decisão sobre o assunto.

13. Conforme se verifica junto dos dados constantes da certidão n.º 1/2010, emitida pelo Comando do Corpo de Polícia de Segurança Pública, e da lista de antiguidade reportada a 31.12.2009, se pode observar que foi mantida a contagem do tempo de serviço do requerente desde 01.10.1984, conforme a lista de antiguidade elaborada antes do despacho do Exmº Senhor Chefe do Executivo da RAEM, de 25.05.2006, exarado sobre Informação n.º 036/DTJ/INF/2006, de 15.05.2006, elaborada pelos SAFF.

14. O procedimento de elaboração e publicação anual das listas de antiguidade e o procedimento de aposentação são inteiramente distintos, e da competência de entidades também distintas.

15. Nos termos do art.º 160º do ETAPM, as listas de

antiguidade são anualmente elaboradas pelos respectivos serviços.

16. E, o n.º 5 desse mesmo artigo determina que das listas de antiguidade cabe reclamação, a apresentar no prazo de 30 dias, a contar do quinto dia da sua fixação, com fundamento em omissão, indevida graduação ou situação na lista, ou erro na contagem do tempo de serviço.

17. Uma vez esgotados os prazos de reclamação e decisão previstos no artigo 160º do ETAPM, é enviado um exemplar das listas de antiguidade ao Fundo de Pensões.

18. Se bem que o n.º 5 do art.º 267º do ETAPM estipule que o tempo de serviço para efeitos de aposentação prova-se por meio de certidões ou informações autênticas sobre a efectividade de serviço, emitidas pelo serviço de que depende o interessado, as referidas certidões ou informações são apenas declarações de conhecimento, ou seja, a sua emissão é apenas um acto qual um órgão da Administração exprime oficialmente o conhecimento que tem de certos factos ou situações.

19. Nos termos do n.º 1 do art.º 260º do ETAPM, para efeitos de aposentação conta-se todo o tempo de serviço em relação ao qual o funcionário ou agente tenha satisfeito os respectivos encargos.

20. O envio (anual) de listas de antiguidade ao Fundo de Pensões destina-se a este, no exercício das suas competências ao abrigo das alíneas 3) e 4) do n.º 1 do art.º 17º do Regulamento Administrativo n.º 16/2006, proceder à conferência e à verificação

dos descontos e a contagem do tempo de serviço para efeitos de aposentação.

21. Caso se detecte qualquer erro ou situação indevida, cabe ao Fundo de Pensões informar os respectivos serviços a fim de se proceder em conformidade.

22. Importa prestar a devida atenção à posição adoptada pelo TUI no douto acórdão de 17.12.2009 (no Processo n.º 12/2009) sobre a questão das listas de antiguidade: "(...) Mas daqui não decorre necessariamente que esta decisão do serviço se imponha ao Fundo de Pensões, quando este, finalizando o procedimento de aposentação, fixa a respectiva pensão (artigo 267º, n.º 6 do ETAPM). Quer dizer, não nos cumpre decidir neste processo se o tempo de serviço para efeitos de aposentação que o Serviço, de que depende o funcionário, fixa anualmente nas listas de antiguidade (artigo 160º do ETAPM) ou mesmo o tempo de serviço para efeitos de aposentação, relativamente ao qual o serviço do funcionário emite certidão, já no procedimento de aposentação (artigo 267º, 5º do ETAPM), se impõem ou não ao Fundo de Pensões, quando este fixe a pensão de aposentação. Trata-se de questão que não está em causa neste processo judicial, e que neste não pode ser decidida, dado que só terá de ser objecto de decisão no procedimento de aposentação, que ainda não existe e não se sabe se alguma vez virá a existir, e em sua eventual impugnação judicial. (...)”

23. No caso sub judice, e no tocante à pretensão do Recorrente no sentido de proceder à contabilização do seu tempo de

serviço prestado durante o período de 01.10.1984 a 21.01.1990 para efeitos de aposentação, é de salientar que, conforme melhor consta do respectivo processo administrativo, é legalmente impossível pelo facto de o mesmo não satisfazer os requisitos previstos nos n.ºs 4 e 5 do art.º 20º do DL n.º 87/89/M, de 21 de Dezembro.

24. Nos termos das disposições acima referidas, o tempo de serviço prestado em serviço público de Portugal ou da antiga administração ultramarina seria contado para efeitos de aposentação, pensão de sobrevivência e antiguidade, desde que o trabalhador se encontrasse a exercer funções em 01.01.1986.

25. E que a manutenção dos direitos previstos neste artigo pressupõe a inscrição no Fundo de Pensões à data da entrada em vigor desse diploma e a satisfação dos correspondentes encargos.

26. Conforme se pode melhor confirmar junto do respectivo processo administrativo, não preenchendo o Recorrente os requisitos previstos nas disposições acima apontadas, pois, o mesmo, à data da entrada em vigor do referido diploma, não se encontrava inscrito no Fundo de Pensões nem satisfazer os correspondentes encargos (descontos).

27. Assim sendo, o Fundo de Pensões não pode, para efeitos de aposentação, proceder à contabilização do tempo de serviço prestado pelo requerente durante o período de 01.10.1984 a 21.01.1990, nos termos da lista de antiguidade ora em causa, por falta de base legal, sob pena da Entidade recorrida violar o princípio da legalidade consagrado no art.º 3º do Código de

Procedimento Administrativo que impõe a Administração Pública o dever de actuar tão somente o que a lei lhe permite.

28. Improcedendo à contabilização do tempo de serviço em causa, improcede também, como é óbvio, as demais pretensões conexas, nomeadamente, a bonificação do tempo de serviço e a retroacção dos respectivos descontos para efeitos de aposentação.

29. Sem prejuízo do que foi até aqui exposto, é de apontar ainda que conforme os elementos comprovativos constantes do respectivo processo administrativo do Recorrente (que este não foi suficiente revelar), é mais evidente que as pretensões formuladas no pedido ora em discussão não pode nem nunca pode ser atendido.

30. Se percorrer todo o processo administrativo do Recorrente, é fácil detectar que as suas pretensões não são solicitações novas, ou seja, por outras palavras, não são novidades, nenhuma visto que o Recorrente, aquando da inscrição no Fundo de Pensões na sequência da sua nomeação definitiva com efeitos a partir de 22.01.1990.

31. Se bem que o Recorrente foi recrutado em Portugal, para desempenhar funções no Corpo de Polícia de Segurança Pública de Macau nos termos do Decreto-Lei n.º 19/80/M, de 19 de Julho (entretanto revogado), e que o mesmo foi nomeado em comissão de serviço, a verdade é que ele continuou a efectuar descontos para a Caixa Geral de Aposentação (CGA) e para o Montepio dos Servidores do Estado (MSE), sendo certo que o respectivo tempo de serviço é considerado prestado em Portugal (ao contrário do que se alega pelo Recorrente).

32. Facto esse acima referido lhe impediu requerer, na altura, a contagem do tempo de serviço prestado anterior a 22.01.1990 (da sua nomeação definitiva em Macau e da data de inscrição no Fundo de Pensões), uma vez que o mecanismo do n.º 6 do artigo 259º do ETAPM pressupõe que o subscritor do Fundo de Pensões não se ache inserido noutra sistema de previdência do funcionalismo público, nomeadamente, Caixa Geral de Aposentação (CGA) e para o Montepio dos Servidores do Estado (MSE).

33. A questão relativa à data em que se considera produzir os efeitos de inscrição no Fundo de Pensões, bem como o problema de contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrente antes de 22.01.1990, e ainda os descontos então efectuados a mais pelo mesmo, foram detalhada e devidamente estudados, analisados, apreciados e finalmente decididos, conforme se pode confirmar junto do próprio processo administrativo.

34. Não foi ainda (suficientemente) revelado pelo Recorrente um facto que se julga muito relevante, o qual consta expressamente do respectivo processo administrativo. Isto é, o Recorrente requereu, a sue pedido, a revogação do despacho de (então) S. Ex^a o Encarregado do Governo de 04.09.1995 e de (então) S. Ex^a Secretário de Estado da Administração Pública e da Modernização Administrativa de 5 de Dezembro do mesmo ano, de reconhecimento do direito de integração nos serviços da República Portuguesa.

35. Se bem que se tratava duma opção da ordem pessoal do Recorrente, que merece o maior respeito, a verdade é o mesmo, na

medida em que optou pela revogação do despacho de reconhecimento do direito de integração em causa, devia contar com as respectivas consequências que poderia sofrer.

36. Ainda em relação ao tempo de serviço prestado pelo Recorrente durante o período de 01.10.1984 a 21.01.1990, cuja contagem o mesmo pretende para os efeitos de aposentação em Macau, é de sublinhar ainda que o assunto também objecto de vários estudos, pareceres análises e apreciação pelo Executivo da RAEM, nomeadamente, o Fundo de Pensões, a Direcção dos Serviços de Administração e Função Pública, Gabinete do Secretário para a Segurança, Gabinete do Senhor Secretário para a Economia e Finanças, o Gabinete da Secretária para a Administração e Justiça, culminando com o despacho de Sua Excelência, o Chefe do Executivo, de 25.05.2006, exarada na Informação n.º 036/DTJ/INF/2006, de 15.05.2006, elaborada pela Direcção dos Serviços de Administração e Função Pública sobre a questão relacionada com a contagem do tempo de serviço para efeitos de aposentação e sobrevivência, através de fixação de débitos, ao pessoal do Fundo de Pensões, do Fundo de Segurança Social e dos militarizados recrutados mediante um protocolo de cooperação assinado entre o Governo de Portugal e o então Governo do Território de Macau, em 24.08.1979 e renovado em 17.03.1986.

37. Sendo vinculativo o aludido despacho do Chefe do Executivo, foram os respectivos serviços, incluindo o Fundo de Pensões, notificados do seu teor para os devidos efeitos.

38. O problema de contagem do tempo de serviço do pessoal

da Administração Pública da RAEM acima citado incluindo o ora Recorrente, para efeitos de aposentação e sobrevivência, através de fixação de débitos, só seria possível de solução mediante um meio legislativo, que, infelizmente, não foi adoptado pelo Executivo da RAEM, segundo as razões e ponderações invocadas no aludido despacho do Chefe do Executivo.

39. O Recorrente, desde o momento da sua inscrição no Fundo de Pensões em 22.01.1990, tinha e tem o perfeito conhecimento da sua situação no que diz respeito à contagem do tempo de serviço prestado em Portugal e em Macau para efeitos dos respectivos regimes de aposentação (na CGA de Portugal e no Fundo de Pensões de Macau).

40. Ao contrário do alegado pelo Recorrente, a deliberação recorrida não sofreu de nenhum vício de invalidade, nomeadamente, a violação de lei, e/ou erro sobre os pressupostos de facto, e/ou erro sobre os pressupostos de direito, que possa comprometer a nulidade, ou anulabilidade desse mesmo acto.

41. Antes pelo contrário, o acto recorrido, isto é, a deliberação do Conselho de Administração do Fundo de Pensões de 06.10.2010, (a qual, em sede de recurso hierárquico necessário interposto pelo mesmo Recorrente, confirmou o despacho da Sr^a Presidente do CA de 13.08.2010 que indeferiu o seu pedido de contabilização do tempo de serviço e regularização da situação jurídica como subscritor do Fundo de Pensões para efeitos de aposentação,) é legal, justo e adequado.

42. Ao contrário do que foi alegado pelo Recorrente, nem a

douta sentença recorrida, nem o acto recorrido, fez a alegada "errada aplicação" e interpretação da lei, e/ou a alegada "errada subsunção jurídica da sua situação factual" nos seus tempos de serviços, respectivamente, prestado em Portugal e em Macau.

43. Efectivamente, a douta sentença recorrida e/ou o acto recorrido não sofreu ou sofreram da alegada violação da lei, e/ou da violação de outros disposição legais, nomeadamente os apontados art.º 69º, n.º 1 do (então em vigor) Estatuto Orgânico de Macau, por força do art.º 3º do Decreto-Lei n.º 19/80/M, os art.ºs 157º e 267º, n.º 5, art.ºs 4º e 23º, n.º 1, alínea a) e b) todos do Estatuto do Trabalhadores da Administração Pública (ETAPM), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 87/89/M, o art.º 20º do referido Decreto-Lei n.º 87/89/M, e o art.º 6º do Decreto-Lei n.º 115/85/M.

44. A douta sentença que o Recorrente agora pretende por em crise é perfeitamente legal, e não sofreu de nenhum erro ou vício insanável que possa comprometer a sua validade, nem nulidade nem anulação por esse Venerando Tribunal.

45. Assim sendo, a douta sentença recorrida é perfeitamente legal e justa, e não sofreu de nenhum erro ou vício insanável que possa comprometer a sua validade, seja nulidade seja anulação, devendo por conseguinte, ser integralmente confirmada e mantida por esse Venerando Tribunal.

Conclui, pugnando pela negação de provimento ao recurso e confirmação da sentença recorrida na íntegra.

*

Findo o prazo para alegações, o Ministério Público deu o seguinte parecer:

“Na alegações de fls. 460 a 503 dos autos, o recorrente assacou, de forma sintética, à douta sentença recorrida o vício de infringir o preceito nos arts. 69º, n.º 1 do então Estatuto Orgânico de Macau por força do art. 3º do DL n.º 19/80/M, 157º e 267º, n.º 5 do ETAPM, 4º e 23º, n.º 1, alínea a) e b) do ETAPM aprovado pelo DL n.º 87/89/M, 20º deste Decreto-Lei, e ainda 6º do DL n.º 115/85/M.

Ora, o MMº Juiz a quo deu, na douta sentença em questão, por provado que o requerimento de fls. 416 a 429 do PA é acompanhado por 3 documentos, a saber: a cópia do Acórdão do TSI no Proc. n.º 478/2007, a cópia do Acórdão do TUI no Processo n.º 12/2009 e a Certidão n.º 1/2010 emitida pelo CPSP, sendo tais documentos destinados à instrução.

Daqui decorre que o caso sub iudice se distingue dos demais cujos recorrentes pediram, directamente e sem se disporem de listas de antiguidade nem certidão ou informações autênticas (consignadas respectivamente nos arts. 160º e 267º, n.º 5 do ETAPM), ao Fundo de Pensões a recuperação do tempo de serviço «perdido» e o pagamento dos descontos devidos para regularização da situação jurídica. Nisto traduz a sua particularidade.

Interpretando o art. 160º do ETAPM em harmonia com o douto Acórdão do Venerando TUI no processo n.º 12/2009, podemos extrair a regra geral de que compete ao Serviço de que depende cada trabalhador

inscrito no FPM proceder à contagem do tempo de serviço e elaborar as listas de antiguidade anuais, não havendo lugar às listas de antiguidade para os trabalhadores da Administração Pública não inscrito no FPM.

E em sintonia com o brilhante ensinamento do saudoso Professor Marcello Caetano citado pelo Venerando TUI no Acórdão prolatado no dito Processo, cada lista de antiguidade, desde que consolidada na ordem jurídica, adquire a virtude de caso decidido ou resolvido, vinculando o interessado (impugnabilidade) e a entidade pública (imodificabilidade).

Impõe-se indagar a lista de antiguidade consolidada vincula ou não o FPM? Se o FPM puder reagir contra a lista de antiguidade que infrinja o preceito nos arts. 258º e 260º do ETAPM? (Quer dizer, o tempo para efeitos de aposentação tem sido computado para mais - sendo contado, numa lista, tempo de serviço em relação ao qual o interessado não tenha satisfeito os respectivos encargos)?

Na nossa óptica, não se descortina, de todo em todo lado, nenhuma norma legal ou regulamentar que lhe confira a competência para revogar, ratificar, reforma, converter ou rectificar as listas de antiguidade elaboradas por outro organismo público, nem norma que lhe atribua competência para ordenar outro organismo público a reelaborar a lista em conformidade com a sua orientação ou instrução.

Pois, não se encontra, no ordenamento jurídico de Macau, comando legal ou regulamentar que invista o FPM nos poderes de direcção, de supervisão, de superintendência ou de tutela, em matéria

de elaborar lista de antiguidade para efeitos de aposentação, sobre quaisquer outros organismos ou repartições públicas.

Porém, não se pode olvidar que aprovados sucessivamente pelos DL n.º 114/85/M, DL n.º 1/87/M, DL n.º 45/98/M e Regulamento Administrativo n.º 16/2006, todos os Estatutos lhe vêm dotando as atribuições de executar o regime de aposentação e sobrevivência nos termos legalmente definidos, bem como mobilizar e gerir os recursos necessários ou relacionados com a execução do regime de aposentação e sobrevivência.

E, importa ter sempre na mente que nos termos do n.º 3 do art. 267º do ETAPM, incumbe ao FPM verificar «a existência das condições necessárias para a aposentação, devendo exigir ao interessado, sempre que necessário, prova complementar sobre o tempo de serviço suficiente para a aposentação, através dos serviços de que aquele dependa.»

Analisando em harmonia com as atribuições supra aludidas, temos a impressão de que o poder de verificação contemplado no citado n.º 3 do art. 267º consubstancia no poder de fiscalização - fiscalizando, em cada caso, se um certo interessado, cujo processo tenha sido remetido ao FPM para efeitos de aposentação e sobrevivência, reunir ou não as condições necessárias para aposentação. E afigura-se-nos que no caso negativo, o FPM pode e deve devolver o respectivo processo.

Sendo assim, e por maioria da razão, parece-nos que o FPM dispõe igualmente do poder de fiscalização sobre todas as listas de

antiguidade anuais que lhe tenham sido enviadas - nisto reside a ratio legis do n.º 8 do art. 160º do ETAPM. O que significa que, a nosso ver, o «envio» contemplado neste segmento legal visa, além de outras finalidades, a facultar o FPM a exercer o mencionado poder de fiscalização.

Pois bem, para efeitos de aposentação relevam-se apenas o tempo de serviço no qual se tenham satisfeito os descontos legais (arts. 258º e 260º, n.º 1 do ETAPM), pelo que é o FPM, organismo recebedor dos descontos de cada subscritor, quem dispõe de dados mais exactos e acertados sobre o tempo de serviço para aquele efeito.

As atribuições e missões estatutárias do FPM bem como o preceito nos arts. 160º/8 e 260º/1 do ETAPM aconselham-nos à modesta opinião de que estão sujeitas ao poder de fiscalização do FPM e não o vinculam as listas de antiguidade anuais, podendo o FPM não aceitar o tempo de serviço computado indevidamente a mais por outros organismos.

Nesta linha de consideração, entendemos que a deliberação objecto do recurso contencioso não ofende caso julgado derivado do duto Acórdão prolatado pelo Venerando TUI no Processo n.º 12/2009, nem padece da incompetência por falta de atribuição, embora cabendo, no caso sub iudice, ao dirigente da PSP a competência para elaborar as listas de antiguidade anuais do recorrente.

De igual modo, parece-nos que estão sujeitas a tal poder de fiscalização e não vinculam o FPM as certidões como informações autênticas consagradas no n.º 5 do art. 267º do ETAPM como meios de

prova para se provar o tempo de serviço para efeitos de aposentação. Daqui decorre que a deliberação contenciosamente impugnada e a sentença em questão não infringe este n.º 5 do art. 267º do ETAPM.

Na douta sentença em questão, o MMº Juiz a quo deu por provado que o recorrente efectuava, no período de 22/01/1985 até 21/01/1990, os descontos para a Caixa Geral de Aposentação e para o Montepio dos Servidores do Estado, e asseverou acertada e pertinentemente: Sem prejuízo do que acima ficou exposto, de facto, como o que se constata dos pontos 8) a 9) dos Factos Provados, o período de funções do recorrente entre o ano de 1984 a 1990 nunca foi negado pela Caixa Geral de Aposentação como responsabilidade desta. Foi até reconhecido ao Recorrente o direito de integração nos serviços da República Portuguesa,

Na nossa prisma, apresenta-se mais acertada e deliberada a indução do MMº Juiz rezando: Todavia, salvo melhor opinião, afigura-se que não existe outro mecanismo legal que permite o contrário, ou seja, a conversão e a transferência do tempo de serviço contado para efeitos de aposentação nas autoridades portuguesas para o Fundo de Pensões, para além dos normativos do artigo 20º do ETAPM.

Sucedede que o recorrente nunca reunia os 2 pressupostos cumulativos previstos no n.º 5 do art. 20º do DL n.º 87/89/M, pressupostos que consistem em, à data da entrada em vigor deste diploma legal, inscrever no FPM e satisfazer os correspondentes encargos.

Dado que o recorrente não dispõe dos requisitos e

pressupostos necessários, não podemos deixar de entender que a sentença recorrida não infringe o preceito no art. 69º, n.º 1 do então Estatuto Orgânico de Macau por força do art. 3º do DL n.º 19/80/M, no art. 20º do DL n.º 87/89/M, e no art.º 6º do DL n.º 115/85/M.

O apontado poder de fiscalização inerente ao FPM torna flagrante que não faz sentido invocar in casu a violação do preceituado nos arts. 4º e 23º, n.º 1, alínea a) e b) do ETAPM. Trata-se, pois bem, duma arguição vaga - o recorrente não prestou fundamentação dessa arguição.

O n.º 1 do art. 260º do ETAPM exige expressa e propositadamente a contagem, para efeitos de aposentação, de todo o tempo de serviço no qual tenham-se satisfeito os encargos. Do seu lado, o n.º 3 do art. 264º do mesmo diploma prevê: Concorrendo tempo de serviço pelo qual o funcionário ou agente tenha descontado para outra instituição de providência, fora de Macau, a pensão assegurada pelo Território é calculada exclusivamente em função do tempo de serviço prestado em serviços públicos de Macau.

A interpretação sistemática imbui-nos da ideia de que na medida de não aceitar a contagem, para efeito de aposentação, o tempo de serviço no qual o recorrente efectuava descontos mensais para a Caixa Geral de Aposentação de Portugal, a deliberação impugnada no recurso contencioso infringe as disposições nos n.º 1 do art. 260º e n.º 3 do art. 264º, pelo que é anulável.

Tal anulabilidade da referida deliberação acarreta o erro

de direito à dita sentença em questão. O que implica, segundo nos parecer, a susceptibilidade de revogação desse aresto do MMº Juiz a quo.

No entanto, em esteira das sensatas jurisprudências do Venerando TSI (cfr. nomeadamente arestos emanados nos Processos n.º 488/2009, n.º 126/2013 e n.º 516/2013), e tendo em consideração o facto comprovado de o recorrente ter efectivado descontos na CGA de Portugal até a 21/01/1990, temos por certeza que é improcedente o pedido do recorrente na PI - recuperação do tempo de serviço de 01/10/1984 a 21/01/1990 mediante o pagamento a posterior dos correspondentes encargos.

Ora bem, os descontos mensalmente suportados pelo recorrente na CGA demonstram que o pedido de recuperação, formulado na petição inicial, contende com o disposto no n.º 3 do art. 264º do ETAPM e conduz à indevida dupla providência, pelo que é ilícito e ilegítimo.

Por todo o expendido acima, propendemos pelo não provimento do presente recurso jurisdicional.”

Corridos os vistos, cumpre decidir.

II) FUNDAMENTAÇÃO

A sentença recorrida deu por assente a seguinte matéria de facto:

O Recorrente foi recrutado no Comando Geral da PSP

de Portugal de acordo com o disposto no protocolo firmado em 24/08/1979, entre os Governo do Território e o Governo da República, protocolo esse revogado por um outro novo protocolo firmado em 17/03/1986 e publicado no B.O. n.º 13 de 31/03/1986.

Em 22/01/1985, foi empossado como guarda de 2ª classe da PSP de Macau, tendo na altura prestado compromisso de honra, no Gabinete de Macau em Lisboa, sendo a forma de provimento a comissão de serviço e as disposições legais que autorizaram o provimento o art. 3º do D.L. 19/80/M de 19/07 e ao abrigo do Protocolo firmado entre o Comando Geral da PSP e o Governo de Macau. (fls. 360 e verso do P.A.)

Por despacho do Comandante das F.S. de Macau, de 09/09/1985, publicado no Boletim Oficial n.º 36 de 13/09/1985, foi publicado a nomeação do Recorrente como guarda do CPSP de Macau, com efeitos a partir de 10/1984, nos termos do disposto do art. 61º do DL 56/85/M, de 29/06, conjugado com os artigos 58º e 70º do mesmo Diploma. (fls. 197 e verso do P.A.)

O Recorrente efectuava descontos para a Caixa Geral de Aposentações e para o Montepio dos Servidores do Estado. (fls. 127 do P.A.)

A referida comissão de serviço iniciou-se em 22/01/1985 e teve o seu termo em 21/01/1990.

Em 22/01/1990, o Recorrente foi nomeado definitivamente para desempenho de funções no CPSP de Macau, ao abrigo do disposto n.º 6 do art. 31º do DL n.º 56/85/M, de 29/06. (fls. 185 a 186 do P.A.)

Em 03/05/1990, foi aceite a inscrição do Recorrente como subscritor do Fundo de Pensões de Macau, nos termos da alínea d) do n.º 1 do art. 7º do DL 1/87/M, de 13/01, e com efeitos reportados a 22/01/1990. (fls. 357 a 359 do P.A.)

Por despacho do Secretário de Estado da Administração Pública, de 5 de Dezembro de 1995, visados pelo Tribunal de Contas da República em 30 de Janeiro de 1996, foi reconhecido ao Recorrente o direito de integração nos serviços da República Portuguesa. (fls. 315 a 316 do P.A.)

A pedido do Recorrente, foi revogado o despacho do então Encarregado do Governo de 4 de Setembro de 1995 e do Secretário de Estado da Administração Pública e da Modernização Administrativa de 5 de Dezembro do mesmo ano, de reconhecimento do direito de integração nos serviços da República Portuguesa. (fls. 297 do P.A.)

Diz o Despacho n.º 27/SS/2004, exarado pelo Exmº. Secretário para a Segurança em 30/06/2004 o seguinte: (fls. 187 a 188 do P.A.)

Assunto: Tempo de serviço efectivo do Chefe n.º 10XXXX, A do

CPSP

É inquestionável que o exponente, Chefe n.º 10XXXX do CPSP, A tomou posse em 22 de Janeiro de 1985 em lugar do quadro da Polícia de Segurança Pública de Macau ao abrigo do art.º 3.º do Dec.-Lei n.º 19/80/M, de 29 de Julho, sendo que os efeitos em relação ao quadro viriam a ser estendidos retroactivamente a 1 de Outubro de 1984 (abrangendo parte da sua formação de base) ex-vi artigo 69º do Decreto-Lei n.º 56/85/M, de 29 de Junho.

É também verdade que o seu provimento original, decorrente da posse no Gabinete de Macau em Lisboa, se prevaleceu, por força do disposto no n.º 1 do art.º 3.º do citado Decreto-Lei n.º 19/80/M, do n.º 1 do art.º 69.º do Estatuto Orgânico de Macau expressamente dirigido ao recrutamento de pessoal oriundo dos quadros da República de Portugal. Porém, não só o Chefe A nunca pertenceu a qualquer quadro de Portugal como aquele n.º 1 veio a ser revogado pelo artigo 68.º do Decreto-Lei n.º 56/85/M, de 29 de Junho, reforçando a ideia de que se tratou de uma norma de escopo meramente instrumental - imperfeita, aliás - destinada apenas a legitimar a mobilidade de Portugal para o ex-território de Macau, nunca tendo tido por finalidade caracterizar uma situação jurídico-funcional cuja concretização jamais seria possível atento a falta do pressuposto do "lugar de origem", cujos direitos inerentes, o n.º 1 do art.º 69.º do EOM protegia na esfera jurídica dos funcionários ali recrutados.

É certo que, a sucessão de diplomas legais no ordenamento jurídico de Macau ao tempo, a inexistência do Fundo de Pensões,

criado pelo Decreto-Lei n.º 114/85/M, de 31 de Dezembro, bem como a inexistência de Estatuto da Aposentação e Sobrevivência, aprovado na mesma data pelo Decreto-Lei n.º 115/85/M, induziram a administração das Forças de Segurança de Macau em irregularidades geradores de falta de clareza no processo de contagem de tempo de serviço, o qual deverá ser calculado com efeitos desde 1 de Outubro de 1984, nele incluindo o período de tempo prestado em comissão de serviço, por força do disposto no art.º 23.º, n.ºs 1, alíneas a), b) e 4 do ETAPM, aprovado pelo DL n.º 87/89/M, de 21 de Dezembro, com os consequentes efeitos, designadamente os relativos a antiguidade, respectivo prémio, aposentação e sobrevivência.

Nestes termos, e nos do parecer que acompanha o requerimento do exponente Chefe n.º 10XXXX A emitido no CPSP, deve a corporação:

a) Proceder às operações materiais necessárias e adequadas a contagem do tempo de serviço efectivo do militarizado desde a data 01 de Outubro de 1984;

b) Integrar a esfera de direitos do militarizado dos efeitos consequentes do acto referido em a);

c) Enviar ao Fundo de Pensões a fim de aquela entidade ponderar, igualmente, a integração de esfera jurídica do militarizado de todos os direitos e deveres (descontos) decorrentes do mesmo acto.

Gabinete do Secretário para a Segurança da Região Administrativa Especial de Macau, aos 30 de Junho de 2004”

Em 15/09/2004, o CPSP exarou o ofício n.º 3928/DRH/DGR/2004 enviado para o FP sobre a matéria de

contagem de tempo de serviço do Recorrente, o que constou o seguinte: (fls. 181 e 182 do P.A.)

"Assunto: Contagem de tempo de serviço

1. Em cumprimento do Despacho do Exm^o. Secretário para a Segurança de 30 de Junho informo V. Ex^a. ao seguinte:

Contagem do tempo de serviço do Chefe n.º. 10XXXX, A, desde 1 de Outubro de 1984 a 10 de Setembro de 2004:

- Tempo de serviço: 19 anos 11 meses e 20 dias;
- Aumento correspondente: 4 anos 2 meses e 27 dias (Conforme o Art.º. 20 da Decreto-Lei n.º 87/89/M de 21 de Dezembro);
- Antiguidade - 3;
- Total de tempo de serviço: 24 anos 2 meses e 12 dias;

2. Porém, ao Chefe n.º.10XXXX, A, só começou a ser descontado para efeitos de Aposentação de Sobrevivência 14 anos 7 meses e 26 dias no Fundo de Pensões de Macau. Os descontos a partir de 22 de Janeiro de 1990.

3. Assim, solicito a V. Ex^a., informe as diligências necessárias para o acerto entre o tempo de serviço ora contado e os descontos que lhe correspondem (conforme alínea c) do Despacho do Secretário para a Segurança)."

Em 24/04/2006, o Recorrente veio requerer a Presidente do Conselho de Administração do FP o seguinte: (fls. 75 a 79v. do P.A.)

"**A**, Chefe n.º 10XXXX, do Corpo de Polícia de Segurança Pública de Macau, casado e residente na Rua de XXXX, Edif. XXXXX, XXº

andar "XX", Taipa, vem expor e requerer a V.Ex^a o seguinte:

1. O serviço do signatário contabilizou o tempo de Serviço, para efeitos de aposentação, tendo já em consideração a rectificação do tempo de serviço ordenado pelo Despacho n.º 27/SS/2004, de 30 de Junho de 2004, do Exmº Senhor Secretário Para a Segurança da R.A.E.M., da forma que consta do documento cuja cópia se anexa e se junta como doc. 1.

2. O Fundo de Pensões a pedido do signatário declarou que o seu tempo de serviço, para efeitos de aposentação, é entre 22/1/1990 e 31/1/2006 e que durante esse período também efectuou os respectivos descontos, conforme comprova o doc. 2 em anexo.

3. A contagem do tempo de serviço, para efeito de aposentação, é da competência dos serviços que assumem a obrigação de proceder mensalmente aos descontos respectivos.

4. O signatário trabalha para a Administração de Macau, na qualidade de agente, desde 18/5/1984 e como tal o serviço, desde essa data, procede aos descontos para efeitos de aposentação.

5. Entre a informação prestada pelo serviço do signatário e pelo serviço que V. Ex.^a dirige existe uma discrepância na contagem de tempo de serviço e respectivos descontos para efeitos de aposentação, conforme se pode verificar pelos documentos n.ºs 1 e 2, em anexo.

6. Com efeito, na declaração do Fundo de Pensões não é contabilizado o tempo de serviço de 18/05/1984 a 21/1/1990, apesar do serviço ter procedido à retenção na fonte dos respectivos descontos

no vencimento do signatário e comunicado esse facto ao Fundo de Pensões para ser feita a contabilização do seu tempo de serviço para efeitos de aposentação (Cfr. doc. 1).

7. Resumindo e concluindo, o serviço do requerente, desde 18/5/1984 até à presente data, que procede officiosamente aos respectivos descontos para efeitos de aposentação, sendo por isso correcta a contabilização do tempo para efeitos de aposentação desde 18/05/1984 até à presente data.

8. Por sua vez, a declaração do Fundo de Pensões, não contempla, como é exigido legalmente, a contabilização fornecida pelo serviço do signatário, possivelmente por lapso.

9. Assim sendo, vem requerer a V. Ex^a que se digne ordenar a rectificação da declaração emitida pelo Fundo de Pensões no sentido de constar o seu tempo de serviço, contabilizado desde 18/05/1984 até à presente data, para efeitos de aposentação, bem assim como os respectivos descontos, efectuados pelo signatário e retidos na fonte pelo serviço naquele período.

10. Caso não exista lapso na declaração do Fundo de Pensões (Cfr. doc. 2), requer a V. Ex^a que se digne ordenar para que seja, em conformidade com a certidão do seu respectivo serviço (Cfr. doc. 1), contabilizado o seu tempo de serviço para efeitos de aposentação, desde 18/05/1984 a 21/01/1990 (com a respectiva bonificação), bem como sejam também contabilizados os descontos efectuados pelo seu serviço durante aquele período.

11. Se o motivo para a não contabilização do seu tempo de

serviço para efeitos de aposentação, desde 18/05/1984 até 21/01/1990, for devido ao facto do Fundo de Pensões não ter recebido do seu serviço descontos, por si, efectuados naquele período, requer ainda a V. Ex^a que se digne ordenar que seja calculado qual a importância ainda de descontos ainda em falta, respeitante ao período de 18/01/1984 a 21/01/1990, comunicando-se ao signatário para proceder ao respectivo pagamento, suprimindo-se assim um erro cometido e do qual o ora requerente é alheio.

Junta:

Doc. 1 - Certidão emitida pelo Corpo de Policia de Segurança Pública; e,

Doc. 2 - Declaração emitida pelo Fundo de Pensões.

Macau, 24 de Abril de 2006.

Pede deferimento,

(Assinatura)"

Em 15/05/2006, foi emitido a informação n.º 036/DTJ/INF/2006, onde se propõe ao Sr. Chefe do Executivo o indeferimento do requerimento da contagem retroactiva para as contribuições para aposentação e sobrevivências relativamente a determinados funcionários do FP e do FSS, bem como a militarizados recrutados de Portugal através de protocolo. (fls. 787 a 806 do P.A., cujo teor aqui se dá por integralmente reproduzido)

Em 23/05/2006, a Secretária para a Administração e Justiça emitiu parecer na informação n.º

036/DTJ/INF/2006, propondo o indeferimento do requerimento. (fls. 787 do P.A.)

Em 25/05/06, o Chefe do Executivo proferiu despacho concordando com a proposta da Secretária para a Administração e Justiça. (fls. 787 do P.A.)

Em 31/01/2007 foi publicada a Lista de Antiguidade do Pessoal da Polícia de Segurança Pública de Macau relativo ao tempo de serviço até 31/12/2006. Ao contrário da lista de antiguidade publicada no ano de 2005 a lista de antiguidade do ano de 2006 não contabiliza para o tempo de serviço para efeitos de pensões do Recorrente do dia 18/05/1984 até 21/01/1990.

O Recorrente reclamou da sua antiguidade ali constante, na medida em que não contabilizava parte do tempo de serviço efectivamente prestado, porque desconforme com anteriores contagens e com despacho expresso anterior do Senhor Secretário para a Segurança.

Em 11/06/2007, o Secretário para a Segurança proferiu o despacho n.º 19/SS/2007, negando provimento ao recurso hierárquico do Recorrente. (fls. 785 e 786 do P.A., cujo teor aqui se dá por integralmente reproduzido)

Inconformado com a decisão do Secretário para a Segurança, o Recorrente recorreu contenciosamente ao TSI, tendo indicado como entidade recorrida o Secretário para a Segurança e como contra-interessado o Fundo de Pensões.

Em 06/11/2008, os Juizes do TSI acordaram em conceder provimento ao recurso do Recorrente, anulando o acto referido no ponto 16. (fls. 431 a 458 do P.A., cujo teor aqui se dá por integralmente reproduzido)

O Secretário para a Segurança e o Fundo de Pensões interpõem então recurso jurisdicional para o Tribunal de Última Instância.

Em 17/12/2009, foi negado provimento ao dito recurso jurisdicional pelo TUI. (fls. 460 a 470v. do P.A., cujo teor aqui se dá por integralmente reproduzido)

Emitiu-se a Certidão n.º 1/2010 pelo CPSP, constando o seguinte: (fls. 430 do P.A.)

“--- C, Intendente n.º 15XXXX, Chefe do Departamento de Gestão de Recursos, do Corpo de Polícia de Segurança Pública de Macau, certifica que em face dos elementos existentes nesta polícia que, ---

--- A, Chefe n.º 10XXXX, desta corporação, de acordo com os termos do Despacho n.º 27/SS/04, exarado pelo Exmº. Secretário para a Segurança em 30/06/2004, e Acórdão do Tribunal de Última Instância sobre o Processo n.º 12/2009, tem o tempo de serviço efectivo nesta corporação, conforme se segue abaixo discriminado: -----

Entidade e vínculo de Serviço efectuado no Território de Macau	Duração	Tempo de serviço efectivo				Bonificação	Tempo de serviço efectivo para efeito de aposentação			
		Total de dias	Ano	Mês	Dia		Total de dias	Ano	Mês	Dia
Escola Prática Polícia em Portugal (parte da sua formação de base)	01/10/84~21/01/85	113 dias	0	3	23	1.4	158.2 dias	0	5	8

CPSP Macau (Comissão de Serviço)	22/01/85~ 31/12/85	344 dias	0	11	14	1.4	481.6 dias	1	3	26
CPSP Macau (Comissão de Serviço)	01/01/86~ 21/01/90	1482 dias	4	0	22	1.2	1778.4 dias	4	10	18
CPSP Macau (Nomeação Definitiva)	22/01/90~ 31/12/09	7284 dias	19	11	19	1.2	8740.8 dias	23	11	15
Total		9223 dias	25	3	8		11158.2 dias	30	6	28

--- E por ser verdade e me ter sido solicitada, passo a presente certidão que vai por mim assinada e autenticada com selo branco em uso nesta Polícia. -----

--- Comando do Corpo de Polícia de Segurança Pública, em Macau, aos 01 de Fevereiro de 2010."

Em 28/05/2010, o Recorrente apresentou pedido ao Fundo de Pensões, juntando a cópia do Acórdão do TSI de 6/11/2008 (proc. n.º 478/2007), a cópia do Acórdão do TUI de 17/12/2009 (proc. n.º 12/2009) e a Certidão n.º 1/2010 emitida pelo CPSP, requerendo os seguintes: (fls. 416 a 429 do P.A., cujo teor aqui se dá por integralmente reproduzido)

- "que o seu tempo de serviço para efeitos de aposentaçãõ seja contabilizado nos termos estipulados na lista de antiguidade do ano de 2009 que foi feita de acordo com os termos do Despacho n.º 27/SS/04, exarado pelo Exmº Secretário para a Segurança em 30/6/2004 e Acórdão do Tribunal de Última Instância sobre o processo n.º 12/2009;

- que se digne ordenar e comunicar ao Serviço do requerente que devem proceder aos descontos de 10% do vencimento, referente à bonificação do tempo de serviço por estar plenamente provado que

estava ao serviço efectivo da Administração antes de 1 de Janeiro de 1986, conforme estipula o artigo 20º do Regime da Função Pública da (Regime da Função Pública da RAEM) - (Salvaguarda de Direitos);

- que, tendo em atenção que, o serviço assumindo o erro e violando a lei não procedeu como devia à sua inscrição no Fundo de Pensões na altura devida e aos respectivos descontos para efeitos de aposentação, se digne proceder à regularização da sua situação jurídica como subscritor do Fundo de Pensões, no que respeita ao pagamento dos respectivos descontos, por nunca - data da assinatura do respectivo contrato - ter expressado por declaração "não desejar proceder a descontos" e por não ter qualquer culpa em não terem sido feitos os respectivos descontos para o Fundo de Pensões, apesar de lhe terem descontado do vencimento, devendo V. Ex^a ordenar que seja calculada, já tendo em consideração a bonificação a que também tem direito, a quantia descontos em falta, respeitante ao período de 18/01/1984 a 21/01/1990 e a quantia de descontos em falta por causa da aplicação da bonificação do tempo, no que respeita ao período desde 22/1/1990 até à presente data."

Em 13/08/2010, a Presidente do Conselho de Administração do FP proferiu o seguinte despacho no parecer n.º 12/2010:

"Concordo com o presente parecer. No uso das competências que me foram delegadas pelo C.A. do FP, indefiro o pedido, nos termos e com os fundamentos propostos. Notifique-se." (fls. 389 a 393 do P.A., cujo teor aqui se dá por integralmente reproduzido)

Em 17/09/2010, o Recorrente interpôs recurso hierárquico necessário para o Conselho de Administração do FP, do despacho de indeferimento proferido em 13/8/2010. (fls. 371 a 387 do P.A., cujo teor aqui se dá por integralmente reproduzido)

O Conselho de Administração do Fundo de Pensões, reunido em 06/10/2010, deliberou no sentido de concordar com o Parecer n.º 15/2010 e confirmar o despacho da Presidente do Conselho de Administração de 13/08/2010, pelos fundamentos expostos, e anteriormente citados no Parecer n.º 12/2010, de 13.08.2010. (fls. 367 do P.A.)

Diz o Parecer n.º 15/2010 o seguinte: (fls. 367 a 370 do P.A., cujo teor aqui se dá por integralmente reproduzido)

"Assunto: Pedido de contabilização do tempo de serviço e regularização da situação jurídica como subscritor do Fundo de Pensões para efeitos de aposentação e sobrevivência de A - RECURSO HIERÁRQUICO NECESSÁRIO.

I - Questão

1. Por requerimento apresentado pelo ilustre mandatário constituído, Dr. B, em 28.05.2010, A, chefe do Corpo de Polícia de Segurança de Macau, subscritor do Fundo de Pensões n.º 10030-7, requereu os seguintes:

- "que o seu tempo de serviço para efeitos de aposentação seja contabilizado nos termos estipulados na lista de

antiguidade do ano de 2009 que foi feita de acordo com os termos do Despacho n° 27/SS/04, exarado pelo Exm° Secretário para a Segurança em 30/6/2004 e Acórdão do Tribunal de Última Instância sobre o processo n° 12/2009;

- *que se digne ordenar e comunicar ao Serviço do requerente que devem proceder aos descontos de 10% do vencimento, referente à bonificação do tempo de serviço por estar plenamente provado que estava ao serviço efectivo da Administração antes de 1 de Janeiro de 1986, conforme o artigo 20° do Regime da Função Pública da (Regime da Função Pública da RAEM) - (Salvaguarda de Direitos);*
- *que, tendo em atenção que, o serviço assumindo o erro e violando a lei não procedeu como devia à inscrição no Fundo de Pensões na altura devida e aos respectivos descontos para efeitos de aposentação, se digne proceder à regularização da sua inscrição jurídica como subscritor do Fundo de Pensões, no que respeita ao pagamento dos respectivos descontos, por nunca - data da assinatura do respectivo contrato - ter expressado por declaração "não desejar proceder a descontos" e por não ter qualquer culpa em não terem sido feitos os respectivos descontos para o Fundo de Pensões, apesar de lhe terem descontado do vencimento, devendo V. Ex^a ordenar que seja calculada, já tendo em consideração a bonificação a que também tem direito, a quantia descontos em falta, respeitante ao*

período de 18/01/1984 a 21/01/1990 e a quantia de descontos em falta por causa da aplicação da bonificação do tempo, no que respeita ao período desde 22/1/1990 até à presente data."

2. Por Ofício nº 03537/856/DRAS-DAS/FP/2010, datado de 19.08.2010, foi o requerente, na pessoa do referido mandatário constituído, notificado do despacho de indeferimento da Senhora Presidente do Fundo de Pensões de 13.08.2010.

3. Inconformado com a referida decisão de indeferimento da Senhora Presidente, veio o recorrente interpor recurso hierárquico necessário da mesma junto do Conselho de Administração do Fundo de Pensões em 17.09.2010.

4. Para fundamentar o presente recurso, o recorrente não só reiterou que o seu pedido foi feito na sequência dos acórdãos respectivamente proferidos pelo TSI (Processo nº 478/2007) e TUI (Processo nº 12/2009), e destinava-se a dar-se cumprimento material às decisões judiciais emanadas, mas também insiste, entre outras, nas seguintes invocações, nomeadamente:

- que o Fundo de Pensões foi parte interveniente activa nessas decisões pelo que deve obediência no cumprimento do decidido nas mesmas não podendo invocar o desconhecimento dos seus conteúdos e efeitos externos produzidos;*
- que foi judicialmente reconhecido que o tempo de serviço do requerente, para efeitos de aposentação, deve ser calculado de acordo como ordenado no Despacho nº 27/SS/2004; de 30 de*

Junho de 2004, proferido pelo Exm^o Senhor Secretário para a Segurança da RAEM;

- *que tanto nos acórdãos acima referidos como no despacho proferido pelo Exm^o Senhor Secretário para a Segurança da RAEM é reconhecido a reconstituição da situação jurídica do requerente, no que respeita ao seu tempo de serviço para efeitos de aposentação, desde 1 de Outubro de 1984 até à presente data, acrescido da bonificação a que tem direito por ser inequívoco que prestou serviço para a Administração de Macau antes de 1 de Janeiro de 1986;*
- *que é desprovido de qualquer fundamento legal e até abusivo da parte do Fundo de Pensões invocar que tem reservas em relação à contabilização do tempo de serviço de 2009 feita pelo seu serviço porque injustificadamente entende que a contabilização do tempo de serviço para efeitos de aposentação feita pelo seu Serviço carece de quaisquer fundamentos jurídicos;*
- *que a fundamentação para a contabilização do tempo de serviço para efeitos de aposentação foi feita no estrito cumprimento da decisão do Tribunal de Última Instância.*

II - Apreciação jurídica

5. Antes de mais, julga-se que não se levanta nenhum problema relativamente à tempestividade da interposição do presente recurso hierárquico.

6. E, é de lembrar que o aludido despacho de indeferimento da

Senhora Presidente do Fundo de Pensões que constitui o objecto do recurso em apreciação foi proferido nos termos e com os fundamentos propostos no Parecer n° 12/2010, de 13.08.2010, elaborado com vista ao estudo da viabilidade legal das pretensões formuladas pelo recorrente no seu requerimento inicial.

7. Ora, após procedida à nova análise do caso sub judice, tendo em conta os fundamentos e invocação apresentados pelo recorrente bem como os elementos constantes do respectivo processo administrativo, é de manter a apreciação feita no anterior Parecer n° 12/2010, e reiterando, em especial, que:

- A natureza e a finalidade do recurso contencioso é de mera legalidade, as decisões judiciais em causa têm por finalidade e efeitos a anulação do acto recorrido - o despacho do Exm° Senhor Secretário para a Segurança do Governo da R.A.E.M., de 11 de Junho de 2007;*
- Na sequência da anulação do acto recorrido, cabe à entidade recorrida que praticou o acto proferir nova decisão sobre o recurso hierárquico;*
- O procedimento de elaboração e publicação anual das listas de antiguidade e o procedimento de aposentação são inteiramente distintos, e da competência de entidades também distintas;*
- Nos termos do n° 1 do art° 260° do ETAPM, para efeitos de aposentação conta-se todo o tempo de serviço em relação ao qual o funcionário ou agente tenha satisfeito os*

respectivos encargos;

- O envio (anual) de listas de antiguidade ao Fundo de Pensões destina-se a este, no exercício das suas competências ao abrigo das alíneas 3) e 4) do n.º 1 do art.º 17.º do Regulamento Administrativo n.º 16/2006, proceder à conferência e à verificação dos descontos e a contagem do tempo de serviço para efeitos de aposentação. Pois, caso se detecte qualquer erro ou situação indevida, cabe ao Fundo de Pensões informar os respectivos serviços a fim de se proceder em conformidade;

*- o TUI no seu douto acórdão entendeu, e bem, que "As listas de antiguidade e a decisão sobre reclamação das listas de antiguidade fixam, com efeitos externos; a decisão do serviço de que depende o funcionário relativamente ao seu tempo de serviço na Administração e a sua antiguidade na categoria, bem como o tempo computado para efeitos de aposentação. **Mas daqui não decorre necessariamente que esta decisão do serviço se imponha ao Fundo de Pensões, quando este, finalizando o procedimento de aposentação, fixa a respectiva pensão (artigo 267.º, n.º 6 do ETAPM).**" - Vide p. 19 e 20 do citado acórdão e letras carregadas nossas;*

8. A pretensão do requerente em causa - a contabilização do seu tempo de serviço prestado durante o período de 01.10.1984 a 21.01.1990 para efeitos de aposentação, é legalmente impossível pelo facto de o mesmo não satisfazer os requisitos previstos nos n.ºs 4 e 5

do artº 20º do D.L. nº 87/89/M, de 21 de Dezembro;

9. Por outro lado, importa fazer lembrar que o princípio da legalidade consagrado no artº 3º do Código de Procedimento Administrativo impõe que a Administração Pública deve actuar tão somente o que a lei permite.

III - Conclusão

10. Pelo exposto se conclui que se deve improceder o presente recurso hierárquico e confirmar o despacho de indeferimento da Senhora Presidente do Fundo de Pensões de 13.08.2010, pelos fundamentos acima expostos, e anteriormente citados no Parecer nº 12/2010, de 13.08.2010.

R.A.E.M., aos 5 de Outubro de 2010.”

Em 08/10/2010, através do ofício nº 04134/1044/DRAS-DAS/FP-2010, o Recorrente tomou conhecimento da deliberação supra referida. (fls. 365 e 366 do P.A.)

Em 08/11/2010, o Recorrente interpôs o presente recurso contencioso da deliberação proferida em 06/10/2010.

*

O caso

O recorrente pretende ver reconhecido o direito em ser contabilizado pelo Fundo de Pensões o seu tempo de serviço, respeitante ao período compreendido entre 1.10.1984 e 21.1.1990, para efeitos de aposentação e

sobrevivência, incluindo o direito à bonificação, mediante o pagamento dos respectivos descontos.

O Tribunal Administrativo não lhe deu razão e manteve a deliberação da entidade recorrida.

Assaca o recorrente ao acto recorrido vício de violação de lei por infringir o disposto no artigo 69º, nº 1 do Estatuto Orgânico de Macau, por força do artigo 3º do Decreto-Lei nº 19/80/M, artigos 157º e 267º, nº 5, ambos do ETAPM, artigos 23º, nº 1, alínea a) e b) e nº 4 do ETAPM, de 21 de Dezembro, artigo 20º do Decreto-Lei nº 87/89/M, de 21 de Dezembro e artigo 6º do Decreto-Lei nº 115/85.

Vejamos se tem razão.

A primeira questão que nos compete resolver é saber se o recorrente pertencia aos quadros de Portugal ou de Macau.

Diz o recorrente que nunca trabalhou para a Administração de Portugal mas só para Macau.

Em boa verdade, o recorrente foi um dos aqueles guardas alistados e instruídos em Portugal mas colocados em Macau para aqui prestar serviço como guarda de segurança da PSP de Macau, ao abrigo do Protocolo firmado entre o Comandante-Geral da Polícia de Segurança Pública e o Director do Gabinete de Macau, datado de 24 de Agosto de 1979.

Não obstante que o recorrente tomou posse como guarda de 2ª classe da PSP de Macau no Gabinete de Macau de Lisboa, e provido em regime de comissão serviço, mas não significa que o mesmo pertencia necessariamente aos quadros de Macau e deixava de ter qualquer vínculo com o Governo Português.

Devidamente analisada a situação do recorrente, estamos convictos de que o recorrente mantinha desde o início da sua carreira vínculo profissional com o Governo Português, senão vejamos.

Em primeiro lugar, conforme o próprio termo de posse, consignava-se que a forma de provimento do recorrente devia observar-se o disposto no artigo 3º do Decreto-Lei nº 19/80/M, de 19 de Julho, e nos termos do Protocolo firmado entre o Comando-Geral da PSP e o Governo de Macau.

E em que consistem essas disposições legais?

Prevê-se no artigo 3º do Decreto-Lei nº 19/80/M, de 19 de Julho, o seguinte:

"1. O provimento dos lugares referidos no artigo 1º será feito nos termos e ao abrigo do nº 1 do artigo 69º do Estatuto Orgânico de Macau. - sublinhado nosso

2. Para o provimento dos referidos lugares são dispensadas as condições previstas no Regulamento de Admissão e de Promoções da Polícia de Segurança Pública

de Macau, bastando a frequência da primeira fase do curso de alistados da Polícia de Segurança Pública de Portugal.

3. É também dispensado para o mesmo provimento, o visto do Tribunal Administrativo."

E na remissão feita para o nº 1 do artigo 69º do Estatuto Orgânico de Macau, preceitua-se que "o pessoal dos quadros dependentes dos órgãos de soberania da República poderá, a seu requerimento ou com sua anuência e com autorização do respectivo Ministro e concordância do Governador, prestar serviço por tempo determinado no território de Macau, contando-se, para todos os efeitos legais, como efectivo serviço no seu quadro e categoria, o tempo de serviço prestado nessa situação."

Por outro lado, em relação ao Protocolo firmado entre o Comando-Geral da PSP e o Governo de Macau, estatui-se no nº 9 do respectivo anexo que o tempo mínimo de serviço prestado pelo recorrente nas Forças de Segurança de Macau era de 3 anos, findo esse período poderia pedir a sua recondução por mais 2 anos ou regressar definitivamente a Portugal.

Conjugando as normas citadas, é forçoso concluir que, ainda que não tivesse trabalhado efectivamente em Portugal, não deixaria o recorrente de ser pessoal dos quadros de lá, na medida em que se tratava de uma forma de cumprimento do seu contrato de trabalho para com o

Governo Português, isto é, bastava a frequência da primeira fase do curso de alistados da Polícia de Segurança Pública de Portugal, foi-lhe concedido prestar serviço por tempo determinado no território de Macau (sendo tempo mínimo de 3 anos, findo o qual poderia pedir a recondução por mais 2 anos ou regressar definitivamente a Portugal), contando-se, para todos os efeitos legais, como efectivo serviço no seu quadro e categoria, o tempo de serviço prestado na PSP de Macau.

Em suma, se bem que o recorrente foi instruído e contratado em Portugal para desempenhar funções, em comissão de serviço, no Corpo de Polícia de Segurança Pública de Macau, a verdade é que de acordo com o artigo 3º do Decreto-Lei nº 19/80/M, de 19 de Julho, conjugado com o nº 1 do artigo 69º do Estatuto Orgânico de Macau, o seu tempo de serviço prestado em Macau era considerado como prestado em Portugal, daí que, salvo melhor entendimento, não podemos deixar de considerar o recorrente como sendo pessoal dependente do Governo Português.

Mais, para esse tipo de pessoal, i.e., guardas recrutados, alistados e instruídos ao abrigo do disposto no Protocolo firmado em 24 de Agosto de 1979, também estava previsto o mecanismo de os mesmos regressarem à PSP de Portugal em qualquer altura por razões de força

maior.

É o que se disse no artigo 1º do Decreto-Lei nº 119/80, de 15 de Maio:

“Os guardas da Polícia de Segurança Pública de Macau, recrutados, alistados e instruídos ao abrigo do disposto no protocolo firmado em 24 de Agosto de 1979 entre o comandante-geral da Polícia de Segurança Pública e o director do Gabinete de Macau, poderão ingressar na PSP, após o cumprimento do contrato e sua eventual prorrogação, ou em qualquer altura do cumprimento dos mesmos e por razões de força maior, devidamente considerados pelo comandante-geral da PSP, se do respectivo ingresso não resultarem inconvenientes de ordem disciplinar ou profissional.”

E isso constitui, portanto, mais um fundamento para sustentar que o recorrente sempre mantinha o seu vínculo profissional com a Administração Portuguesa.

Improcedem, pois, as conclusões do recorrente atinentes à invocada violação do artigo 69º, nº 1 do Estatuto Orgânico de Macau e artigo 3º do Decreto-Lei nº 19/80/M.

*

Ainda que em 1985 tenha sido promulgada nova lei que estabelece o regime de provimento e de carreiras das Forças de Segurança de Macau (Decreto-Lei nº 56/85/M, de

29 de Junho), também não se vê razões para alterar a situação profissional do recorrente, desconsiderando a sua qualidade de pessoal requisitado a Portugal.

De facto, previa-se igualmente nesse novo diploma legal a possibilidade de os guardas recrutados, alistados e instruídos na PSP de Portugal, nos termos do Protocolo firmado entre o Governo da República e o Governo de Macau, virem trabalhar para a PSP de Macau (artigo 4º, nº 3 do Decreto-Lei nº 56/85/M).

E quanto à forma de provimento, o legislador determinou que os recrutados, alistados e instruídos na PSP de Portugal e vindos para Macau ao abrigo do Protocolo firmado entre o Governo da República e o Governo de Macau, ingressavam nas Forças de Segurança de Macau em comissão de serviço por dois anos, a seguir passavam à nomeação provisória por três anos, findo o prazo podiam requerer que fossem nomeados definitivamente no cargo (cfr. artigos 29º, nº 7 e 31º, nº 6 do Decreto-Lei nº 56/85/M).

Importa realçar que esses agentes recrutados, alistados e instruídos na PSP de Portugal, vindos para prestar serviço no CPSP de Macau, ao abrigo do Protocolo firmado entre o Governo da República e o Governo de Macau mantinham os direitos e regalias constantes daquele documento (artigo 54º do Decreto-Lei nº 56/85/M), mais

precisamente, mantinham o direito a regressar definitivamente a Portugal, findo o prazo de 5 anos para o cumprimento do serviço em Macau, contando-se, para todos os efeitos legais, como efectivo serviço no seu quadro e categoria, o tempo de serviço prestado na PSP de Macau, sem prejuízo do direito a regressar à PSP de Portugal em qualquer altura por razões de força maior.

Aqui chegados, tudo indica que o recorrente desde o início da sua carreira pertencia ao pessoal do Governo Português e não se integraram nos quadros do Território de Macau, e só a partir da altura em que foi nomeado definitivamente em lugar de quadro da PSP de Macau, em Janeiro de 1990, ou seja, decorridos os 5 anos para o cumprimento do serviço em Macau previsto no Protocolo firmado entre o Governo da República e o Governo de Macau, é que teria direito a desligar da Administração Portuguesa para se integrar nos quadros do Território de Macau.

Sendo assim, entendemos irrelevante recorrer ao abrigo do disposto no artigo 23º, nº 1, alíneas a) e b) e nº 4 do ETAPM, onde se estipula que *"quando à comissão de serviço se seguir provimento definitivo em lugar preenchido naquele regime, o tempo de serviço está contado neste último lugar"*, simplesmente por haver disposições especiais que regulavam o caso do recorrente

(já acima explicitadas), para além de aquela norma do ETAPM só entrar em vigor em Dezembro de 1989.

Improcede, pois, o vício da invocada violação do artigo 23º, nº 1, alíneas a) e b) e nº 4 do ETAPM.

*

Uma vez considerado que o recorrente pertencia ao pessoal do Governo Português, importa saber se estariam verificados os pressupostos previstos no nº 4 e 5 do artigo 20º do ETAPM.

No vertente caso, verifica-se que durante o período compreendido entre Outubro de 1984 e Janeiro de 1990, não foram efectuados os descontos para o Fundo de Pensões e que o recorrente pretende agora ver reconhecido o direito em ser contabilizado pelo Fundo de Pensões o seu tempo de serviço, para efeitos de aposentação e sobrevivência, incluindo o direito à bonificação, mediante o pagamento dos respectivos descontos.

Preceitua-se no nº 4 e 5 do artigo 20º do Decreto-Lei nº 87/89/M, de 21 de Dezembro, o seguinte:

“Salvaguarda de direitos

...

4. O tempo de serviço prestado em serviço público de Portugal ou da antiga administração ultramarina é contado para efeitos de aposentação, pensão de sobrevivência e antiguidade, desde que o trabalhador se

encontrasse a exercer funções em 1 de Janeiro de 1986.

5. A manutenção dos direitos previstos neste artigo pressupõe a inscrição no Fundo de Pensões à data da entrada em vigor do presente diploma e a satisfação dos correspondentes encargos.

..."

De acordo com essas disposições legais, é garantido o direito de aposentação e de sobrevivência aos trabalhadores que tinham exercido funções nos serviços públicos de Portugal ou das províncias ultramarinas, permitindo-se a contagem do tempo de serviço prestado naqueles locais, para efeitos de aposentação e sobrevivência, desde que os mesmos trabalhadores se encontrassem a exercer funções em 1 de Janeiro de 1986, além de que em Dezembro de 1989 já estavam inscritos no Fundo de Pensões de Macau e que foram efectuados os respectivos descontos.

Ora bem, uma vez que o recorrente não estava inscrito no Fundo de Pensões à data da entrada em vigor daquele diploma legal, i.e., em Dezembro de 1989, nem foram efectuados os correspondentes descontos, preenchidos não estão os requisitos previstos naquela disposição legal.

E não se diga que o Fundo de Pensões estava obrigado a efectuar officiosamente os descontos para

efeitos de aposentação e sobrevivência.

De facto, o Fundo de Pensões foi criado em 1 de Janeiro de 1986 pelo Decreto-Lei n° 114/85/M, tendo sido aprovado o Estatuto da Aposentação e Sobrevivência pelo Decreto-Lei n° 115/85/M.

Estabelece-se no artigo 1° deste último diploma legal que são subscritores daquela Instituição os funcionários e agentes dos serviços públicos do Território de Macau, sendo excluídos os assalariados eventuais e o pessoal requisitado a Portugal.

Daí que, não sendo o recorrente abrangido por aquele diploma legal, não há lugar a processamento oficioso da sua inscrição no Fundo de Pensões de Macau tal como se estipula no n° 1 do artigo 6° do mesmo diploma legal.

Por outro lado, embora seja verdade que durante o período compreendido entre Outubro de 1984 e Janeiro de 1990, sempre foram efectuados os descontos para efeitos de aposentação e sobrevivência pela PSP de Macau, e que o dinheiro descontado foi entregue à Caixa Geral de Aposentações de Portugal e não ao Fundo de Pensões de Macau, entretanto, era esse o verdadeiro regime em vigor naquela altura, não se descortinando, portanto, qualquer lapso nem culpa por parte da Administração de Macau na realização e entrega dos respectivos descontos àquela

entidade.

Vejam os.

Segundo o disposto no artigo 1º do Decreto-Lei 498/72, com a nova redacção dada pelo Decreto-Lei nº 191-A/79, de 25 de Junho, que regulava a matéria de aposentação e reforma dos funcionários e agentes do Estado Português e outras entidades públicas, prescrevendo-se o seguinte:

“São obrigatoriamente inscritos como subscritores da Caixa Geral de Aposentações, neste diploma abreviadamente designada por Caixa, os funcionários e agentes que, vinculados a qualquer título, exerçam funções, com subordinação à direcção e disciplina dos respectivos órgãos, na Administração Central, Local e Regional, incluindo federações ou associações de municípios e serviços municipalizados, institutos públicos e outras pessoas colectivas de direito público e recebam ordenado, salário ou outra remuneração susceptível, pela sua natureza, de pagamento de quota, nos termos do artigo 6º” — sublinhado nosso.

Repara-se que segundo o artigo 2º do Estatuto Orgânico de Macau, promulgado pela Lei nº 1/76, de 17 de Fevereiro, o território de Macau era uma pessoa colectiva de direito público interno e, com ressalva dos princípios estabelecidos nas leis constitucionais da República

Portuguesa e no Estatuto, aquele gozava de autonomia administrativa, económica, financeira e legislativa.

Além disso, dispõe ainda o artigo 12º do Decreto-Lei nº 498/72 que *“As quotas descontadas ao subscritor que desempenhe funções na administração ultramarina(...), ficarão retidas nos cofres desta última para os fins previstos nos artigos 19º e 63º”*.

Face às disposições legais ora citadas, é forçoso concluir que o mencionado Estatuto da Aposentação de Portugal aplicava-se igualmente às então províncias ultramarinas (esta designação perdeu o seu significado após 1975, pois todas as colónias portuguesas, à excepção de Macau, tornaram-se independentes de Portugal, enquanto Macau passou a designar-se de “Território chinês sob administração portuguesa”, designação que perdurou até 1999), sendo neste caso em Macau, pelo que o tempo de serviço do seu pessoal enquanto subscritor da Caixa Geral de Aposentações era contado por esta, suportando a administração do Território de Macau o encargo da pensão proporcionalmente ao tempo de serviço que lhe tivesse sido prestado.

Tudo isto para apontar que a operação dos descontos efectuados pelo Corpo da Polícia de Segurança Pública de Macau, a favor da Caixa Geral de Aposentações, para efeitos de aposentação e sobrevivência, durante o

período compreendido entre Outubro de 1984 e Janeiro de 1990, não mereceu qualquer reparo, e isso significa que, salvo o devido respeito, não há agora motivo para se contabilizar o tempo de serviço prestado pelo recorrente, para efeitos de aposentação, entre 1984 e Janeiro de 1990, mesmo mediante o novo pagamento dos respectivos encargos.

*

Embora seja verdade que segundo se decidiu no Acórdão n° 12/2009 do Venerando TUI que *"as listas de antiguidade e a decisão sobre reclamação das listas de antiguidade fixam, com efeitos externos, a decisão do serviço de que depende o funcionário relativamente ao seu tempo de serviço na Administração e a sua antiguidade na categoria, bem como o tempo computado para efeitos de aposentação"*, mas isso não implica necessariamente que o Fundo de Pensões esteja vinculado a proceder-se à actualização e regularização da situação jurídica do recorrente para efeitos de aposentação.

A ideia que se pode retirar do duto aresto do TUI é clara: as listas de antiguidade e a decisão sobre reclamação das listas de antiguidade fixam, com efeitos externos, a decisão do serviço de que depende o funcionário relativamente ao seu tempo de serviço na Administração, sua antiguidade na categoria e tempo

computado para efeitos de aposentação, mas não quer dizer que a tal decisão do serviço se imponha ao Fundo de Pensões, quando este, finalizando o procedimento de aposentação, fixa a respectiva pensão.

Isto quer dizer que, no fundo, são duas questões bem distintas, considerando que o procedimento de elaboração e publicação anual das listas de antiguidade é inteiramente distinto do procedimento de aposentação.

E o que acontece no presente caso é uma situação semelhante. O recorrente pretende apenas ver reconhecido o seu direito de poder contabilizar junto da entidade recorrida o seu tempo de serviço para efeitos de aposentação, mediante o pagamento dos respectivos descontos ou encargos, e essa questão é completamente distinta da já abordada no douto Acórdão do TUI.

Mais precisamente, uma coisa é dizer que as listas de antiguidade e a decisão sobre reclamação das listas de antiguidade fixam, com efeitos externos, a decisão do serviço de que depende o funcionário relativamente ao seu tempo de serviço na Administração, sua antiguidade na categoria e tempo computado para efeitos de aposentação (e não se tratou nesse mesmo Acórdão da questão de pagamento dos descontos), e outra coisa é saber se deve ser reconhecido na esfera jurídica do recorrente o direito em ser contabilizado pela

entidade recorrida o seu tempo de serviço compreendido entre Outubro de 1984 e Janeiro de 1990, para efeitos de aposentação e sobrevivência, dando-lhe oportunidade de efectuar o pagamento (suplementar) dos respectivos descontos.

Em boa verdade, são dois procedimentos diferentes e que dependem de pressupostos legais diferentes.

Sendo assim, inaplicável seria o disposto no artigo 267º, nº 5 do ETAPM, por ainda não estar em causa o processo de aposentação.

Em suma, não se verificando os pressupostos legais de que depende a contabilização e regularização do tempo de serviço do recorrente durante o período de 01.10.1984 a 21.01.1990, para efeitos de aposentação e sobrevivência, mediante o pagamento dos respectivos descontos, o pedido do recorrente está longe de poder ser satisfeito, pelo que bem andou o Tribunal a quo ao julgar improcedente o recurso contencioso deduzido pelo recorrente.

Improcedem, pois, in totum, as razões do recorrente.

III) DECISÃO

Face ao exposto, acordam em negar provimento ao recurso jurisdicional.

Custas pelo recorrente, com 8 U.C. de taxa de justiça.

Registe e notifique.

RAEM, 22 de Outubro de 2015

Presente	Tong Hio Fong
Victor Manuel Carvalho Coelho	Lai Kin Hong
	João A. G. Gil de Oliveira
	(com declaração de voto vencido que junto)

Declaração de voto vencido – Proc. 64/2014

Não acompanho a decisão proferida, embora reconheça que sob o ponto de vista formal, ela aparenta ser irrepreensível, mostrando-se doutamente fundamentada.

Dento do quadro normativo transcrito e pertinentemente levantado no acórdão que antecede, entendo que, de facto, a lei, tal como expressamente dispõe, não prevê a inscrição do recorrente no Fundo.

Não obstante, afigura-se-me que também o não proíbe, parecendo-me estar-se perante uma situação não prevista, não regulada.

Se se conta o tempo de serviço prestado para todos os efeitos, como se pode não contabilizar esse tempo para efeitos daquela inscrição e consequente atribuição dos respectivos benefícios? Creio estar-se perante uma situação não prevista, mas que carece de regulação, em termos de preenchimento de lacuna da lei, a integrar por analogia, semelhante à daqueles trabalhadores que sempre descontaram ao longo do tempo em que prestaram serviço contabilizado nos termos legais para todos os efeitos.

Se o interessado não fez descontos, tal situação a si não se ficou a dever. Não se vê razão para que não seja chamado agora a fazer os descontos devidos e se não fez terá sido por razão a que não deixa de ser alheio.

O facto de ter feito descontos para outro organismo - CGA -, afigura-se-me que tal não é impedimento, sendo inúmeras as situações que se continuam a verificar na RAEM de funcionários que satisfazem concomitantemente descontos para diferentes sistemas de Previdência e Aposentação, na RAEM e em Portugal, contando o tempo de serviço para ambos os sistemas.

A não se entender desta forma esvaziar-se-ia de conteúdo a decisão que determinou que todo o tempo de serviço prestado em Macau devia ser contabilizado, pois , por um lado, decidiu-se que esse tempo de serviço devia ser contado, mas por outro lado, para efeitos de determinação da pensão, esse tempo já não contaria. É certo que poderia contar para efeitos de categoria, determinação do vencimento, subsídios de antiguidade, etc., mas não é menos verdade que a pensão encontrada deixaria de reflectir o tempo da carreira do agente e o tempo contributivo que ele seria chamado a satisfazer, em conformidade com o tempo de serviço prestado.

Por estas razões voto vencido.

Macau, 22 de Outubro de 2015,

O Juiz-Adjunto,

João A. G. Gil de Oliveira