



**REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE
TRIBUNAL SUPREMO**

Processo nº 44/2022-C – Recurso de Agravo

Recorrente: FNB MOÇAMBIQUE, S.A.

Recorrido: António Manuel Silva Botelho de Melo

Relator: Adelino Manuel Muchanga

- I-** Nos termos do nº 1 do artigo 758º do Código de Processo Civil, "*Tem efeito suspensivo os agravos que tiverem subido da 1ª instância nos próprios autos e aqueles a que se refere o nº 2 do artigo 740º*";
- II-** Tendo o recurso interposto na primeira instância sido admitido como *de agravo, a subir imediatamente, nos próprios autos*, o efeito a ser fixado é o suspensivo, nos termos do nº 1 do artigo 758º do Código de Processo Civil;
- III-** De acordo com o nº 2 do artigo 1 do Decreto nº 57/2003, de 24 de Dezembro (Define o Regime Jurídico de Trabalho do Cidadão Estrangeiro em Território Nacional), em vigor na altura, a contratação de cidadãos de nacionalidade estrangeira por entidades empregadoras nacionais e estrangeiras estava sujeita à autorização do Ministro do Trabalho ou de quem este delegar;
- IV-** E nos termos do nº 3 do mesmo artigo a contratação de administradores, directores, gerentes e mandatários, bem como a entidades representantes de empresas estrangeiras em relação aos empregados ou delegados das suas representações, estava sujeita a autorização do Ministro do Trabalho ou de quem este delegasse;
- V-** Conforme o disposto no nº 5 do artigo 31 da Lei nº 23/2007, de 1 de Agosto (Lei do Trabalho), em vigor, na altura, que o empregador, consoante o tipo de classificação de empresa, previsto no artigo 34 da presente lei, podia ter ao seu serviço trabalhador estrangeiro, mediante comunicação ao ministro de trabalho ou a que este delegasse;
- VI-** O Decreto nº 57/2003, de 24 de Dezembro, estabelecia no seu artigo 4 as formalidades para requerer a autorização, sendo uma delas a junção de três exemplares de contrato de trabalho e o incumprimento das formalidades ali previstas dava lugar a declaração de nulidade com as consequências previstas no artigo 52, nº 2 da Lei nº 23/2007, de 1 de Agosto, em vigor na altura da ocorrência dos factos;
- VII-** De acordo com o disposto no artigo 18 da Lei 23/2007, de 1 de Agosto, contrato de trabalho é "*o acordo pelo qual uma pessoa, trabalhador, se obriga a prestar a sua actividade a outra pessoa, empregador, sob a autoridade e direcção desta mediante remuneração*", e no mesmo sentido estabelece o artigo 1152º do Código Civil;
- VIII-** Da definição do contrato de trabalho é possível distinguir três elementos essenciais: a prestação de uma actividade, a subordinação jurídica e a retribuição;

- IX-** **Para que seja afastada a figura do contrato de trabalho é necessário que o contrato celebrado entre as partes esteja estruturado de forma a afastar a subordinação jurídica, o controle do horário e a remuneração típica de um trabalhador, pois, só assim, o contrato será considerado um contrato de mandato de administrador, regido pelo Código Comercial.**
- X-** **Tratando-se de uma relação jurídico-laboral, o tribunal competente para conhecer da acção é o do Trabalho, era à data dos factos e continua sendo actualmente o Tribunal do Trabalho, face ao disposto nos artigos 9, nº 1, alínea a) da Lei nº 18/92, de 14 de Outubro, 14, alínea a) do Código de Processo do Trabalho e 12, alínea a) da Lei nº 10/2018, de 30 de Agosto, alterada e republicada pela Lei nº 4/2021, de 5 de Maio.**

ACÓRDÃO:

Acordam, em conferência, na Secção Cível do Tribunal Supremo:

António Manuel Silva Botelho de Melo, melhor identificado a fls. 2 dos autos, intentou uma Acção Declarativa de Condenação com Processo Ordinário, contra **FNB MOÇAMBIQUE, S.A.**, também, melhor identificada a fls. 2 dos autos, alegando em suma:

- Ter recebido, em Fevereiro de 2008, uma oferta contratual para exercer as funções de Administrador Delegado Executivo, no FNB Moçambique;
- Concluída as negociações, foi contratado e nomeado pela Assembleia Geral da ré para exercer o cargo e funções de Administrador, tendo, posteriormente, por decisão de 21 de Abril de 2008, passado a exercer as funções de Administrador Executivo;
- Para efeito de comunicação ao Ministério do Trabalho foi elaborado um contrato denominado "Contrato de Trabalho a Termo Certo", tendo o referido ministério confirmado a sua admissão;
- A Lei nº 23/2007, de 1 de Agosto, não estabelece qualquer limitação temporal para a contratação de estrangeiro. De modo idêntico o Decreto nº 55/2008 não restringe temporariamente a contratação de estrangeiro;
- Nestes termos, e sendo o pacto social da ora R, omissivo quanto ao prazo do mandato, vigora a regra do artigo 420 do C. Comercial: o mandato é por 4 anos, a contar da data da nomeação como administrador;
- Em contrapartida do exercício de funções de Administrador auferia:
 - a) remuneração anual de USD 200.000,00, que corresponde a uma remuneração mensal de USD 16.667,00, actualizável anualmente;

- b) um salário bruto mensal, a título de subsídio de natal, por cada ano;
- c) um salário bruto mensal, a título de subsídio de férias, por cada ano;
- d) um subsídio de acomodação, no valor de USD 4.500,00 mensais;
- e) um subsídio de despesas escolares, no valor de USD 1.000,00 mensais;
- f) um bónus de USD 70.000,00, que seria pago em Junho e em Dezembro de 2008;
- g) seguro médico e de saúde, internacional, para o autor e seu agregado familiar.

Para além da remuneração acima descrita, tinha ainda direito a outros benefícios:

- h) ao uso de viatura do Banco;
 - i) uso de telefone celular, com pagamento da integralidade das chamadas feitas;
 - j) pagamento da mudança, de Portugal para Moçambique e de Moçambique para Portugal, até ao limite de 10 toneladas por barco ou 2,5 toneladas por carga aérea;
 - k) pagamento de passagens aéreas, em classe executiva, para si, esposa e filhos, duas vezes por ano.
- Em 07 de Novembro de 2008, foi "despedido de facto" porquanto o FNB Moçambique cessou todo e qualquer pagamento de remuneração devida ao A., retirou-lhe a viatura e o telefone celular que tinha á sua disposição para o exercício de funções e o impediu de exercer funções nas instalações do FNB Moçambique;
 - O despedimento de facto a que se refere foi feito sem observância das formalidades legais e sem qualquer justa causa;
 - A inobservância das formalidades legais resulta do facto de o "despedimento" ter sido decidido em culminação de dois alegados "processos disciplinares" instaurados, ao invés de o mandato conferido ter sido revogado por decisão da assembleia geral de sócios;
 - Cabe em exclusivo à assembleia geral de sócios a eleição e destituição da administração, como estatui o artigo 129 do C. Comercial, sendo que até à presente data não foi o ora A. notificado da cessação do mandato que lhe foi conferido e devia exercer na ré, designadamente, de qualquer revogação por assembleia geral de sócios da ora ré;

- Tanto mais que o mandato dos administradores pode, em qualquer momento, ser revogado por deliberação de accionistas, como estatui o artigo 430, nº 1 do C. Comercial;
- Não obstante ser um membro do seu órgão de gestão – e não ser um trabalhador subordinado da ora ré, e adiante se mostra fundamentado de direito – foi "despedido" em Novembro de 2008 na sequência de dois alegados processos disciplinares instaurados;
- Estava em Lisboa quando recebeu um telefonema do Presidente do Conselho de Administração, em Setembro de 2008, dando a conhecer que lhe tinha sido instaurado processo disciplinar;
- Em 18 de Setembro de 2008, recebeu, por e-mail, uma comunicação escrita que para além de o acusar, ordenava a sua suspensão;
- Respondeu os factos de que vinha acusado, demonstrando a sua insubsistência;
- Regressou a Maputo em Outubro de 2008 e tomou conhecimento de que lhe tinha sido instaurado novo processo disciplinar, mantendo-se a suspensão;
- Mais uma vez, recusando a legalidade, também, deste novo processo disciplinar, respondeu aos factos concretos de que vinha acusado, demonstrando a sua insubsistência;
- Os referidos "processos disciplinares" culminaram com a decisão de "despedimento", o que aliás se sabia ser o pretendido com a construção de justificação para a saída da empresa fundada em alegados "actos disciplinares";
- O despedimento de facto foi feito sem qualquer causa, sequer justa;
- As razões invocadas nos dois processos disciplinares instaurados não constituem sequer justa causa de despedimento, e muito menos justa causa para revogação de mandato, porquanto no exercício do mandato e desempenho das suas funções, o autor não está sujeito a deveres normais de um trabalhador, está apenas sujeito aos deveres previstos nos artigos 150 e 433 do C. Comercial;
- A situação em que foi colocado, de ilegal ausência forçada do exercício de funções e a circulação de informação na cidade de suspeita de irregularidades, colocou-o numa situação humilhante e insultuosa, com o nome sujo e afectando-o profundamente, tendo provocado imediato e profundo desgosto, sofrimento e humilhação sem qualquer razão real que sustentasse;

- No médio/longo prazo, afectou, consequentemente, a sua integridade, honestidade e seu bom nome de maneira quase inalterável;
- Daí que, e para além dos danos patrimoniais directos e previstos legalmente como se dissesse precedentemente, o autor tenha sofrido ainda danos não patrimoniais muito sérios, resultantes quer da forma imprópria e ilegal como a cessação do seu mandato foi tratada pela ré – por via de processo disciplinar – quer ainda do tempo que decorreu pelo incorrecto recurso a uma tal forma imprópria e ilegal de processo disciplinar para cessação;
- É notório que o instrumento contratual elaborado e apresentado ao Ministério do Trabalho não configura um contrato de trabalho, mas antes um contrato de mandato ou um contrato de prestação de serviços de mandato;

Termina requerendo o pagamento de 295.059.396,84MT (Duzentos e Noventa e Cinco Milhões, Cinquenta e Nove Mil, Trezentos e Noventa e Seis Meticais e Oitenta e Quatro Centavos), a título de reembolso e indemnização – vide fls. 2 a 16 dos autos.

Juntou os documentos de fls. 17 a 106 dos autos.

Devida e regularmente citada, a ré veio, no dia 22 de Maio de 2009, requerer a dispensa de pagamento de preparos judiciais, tendo o tribunal de primeira instância "*admitido "in limine" o pedido do benefício de apoio judiciário, na modalidade de dispensa de pagamento antecipado do preparo inicial para final*" – fls. 107 a 109 e 111 dos autos.

Na sequência do despacho acima mencionado, em 08 de Junho de 2009, a ré veio interpor recurso de agravo, que foi admitido, com subida deferida, em separado e efeito meramente devolutivo – fls. 116 e 118 dos autos.

No dia 18 de Junho de 2009, a ré apresentou a sua contestação, defendendo-se por excepção (prescrição, ineptidão da petição inicial, incompetência absoluta do tribunal) e impugnação.

Relativamente a **excepção da prescrição**, em suma, alegou que nos termos do artigo 56, n.º 1 da Lei do Trabalho (Lei n.º 23/2007, de 1 de Agosto), devia o autor ter intentado a acção judicial no prazo de seis meses, a contar da data da sua cessação.

Conforme o próprio autor afirma, foi despedido, no culminar dos processos disciplinares que lhe foram instaurados, em 7 de Novembro de 2008.

Foi com efeito nessa data que ao autor foram comunicadas as decisões tomadas no âmbito dos processos disciplinares instaurados e foi, também, nessa mesma data que a advogada, com poderes legais para o efeito, recebeu cópias das decisões tomadas.

Sendo assim, o autor devia ter interposto acção de impugnação de despedimento no prazo de seis meses, isto é, até 06 de Maio de 2009, o que não foi feito, pois, a presente acção deu entrada no dia 19 de Maio de 2009.

Sendo, por isso, evidente que estamos em presença de prescrição, uma excepção peremptória, nos termos dos artigos 493º, nºs 1 e 3 e 496º, alínea b), todos do Código de Processo Civil – fls. 129 e 130 dos autos.

Quanto a **ineptidão da petição inicial**, alega a ré que:

- cabia ao autor fazer a respectiva prova de ter sido despedido sem justa causa, nos termos do contrato de trabalho assinado e da legislação vigente, o que não foi feito;
- o autor limitou-se a falar da sua extensa carreira bancária, dos danos morais sofridos pela sua "humilhante" suspensão, de exaustivos cálculos e respectivas actualizações, de remunerações que, alegadamente, lhe serão devidas pela R., as quais, imagine-se, foram determinadas até 2025, por o A. Entender que, triste sina, face ao sucedido, não conseguirá encontrar trabalho em Moçambique, em Angola ou em Portugal;
- esqueceu-se do mais importante: de provar que os motivos que levaram ao seu despedimento não constituem, para os efeitos legais, justa causa;
- o que se esperava do A. é que, na qualidade de inocente, que foi despedido sem justa causa, explicasse a esse Douto Tribunal, com rigor e de forma objectiva, por que razões o seu despedimento foi injustificado;
- existe, portanto, clara contradição entre o pedido e a causa de pedir, razão pela qual a petição é inepta e o processo nulo, nos termos dos artigos 493º, nºs 1 e 2, 494º, nº 1, alínea a), 193º, nº 1 e 2, alínea b), todos do Código de Processo Civil.

No que se refere a **incompetência absoluta do Tribunal**, refere a ré que:

- o artigo 9 da Lei n.º 18/92, de 14 de Outubro, concretiza tal competência, indicado que aos tribunais do trabalho compete conhecer e julgar, entre outras, as questões emergentes de relações de trabalho subordinado e as questões emergentes de contratos equiparados por lei aos de trabalho;
- estando vinculado à R. por contrato de trabalho – ou, assumindo como legítima a teoria do A. segundo a qual o contrato de trabalho que assinou constitui um contrato de prestação de serviços, equiparado, por lei, ao contrato de trabalho, como acima demostramos -, o A. deveria ter interposto acção de impugnação de despedimento;
- a ser assim a acção seria distribuída a uma das secções laborais, competentes por lei para conhecer e julgar esse tipo de acções;
- por razões que desconhecemos, visto que o A. não explica convenientemente, antes preferindo pôr em causa um contrato cuja qualificação e conteúdo aceitou e assinou, o A. optou por interpor, no tribunal judicial civil, acção declarativa de condenação com processo ordinário;
- terá sido intenção do A. "fugir" dos limites legais de indemnização previstos na Lei do Trabalho, que impossibilitariam pedir danos calculados até 2025, ou eventualmente da prescrição verificada?
- pelo exposto e atendendo ao estatuído na Lei nº 18/92, de 14 de Outubro, e nos termos dos artigos 66º, 67º, 493º, nºs 1 e 2 e 494º, nº 1, alínea f), todos do Código de Processo Civil, a incompetência do Tribunal constitui uma excepção dilatória, pelo que a R. deve ser absolvida da instância.

Por impugnação, a ré refutou e impugnou expressamente os factos alegados nos artigos 6, 7, 8, 10, 14, 15, 16, 18, 24 a 30, 36 a 38, 40 a 42 e 45 a 47 da petição inicial, realçando que:

- na sequência de oferta contratual recebida, o A. assinou com a R. um contrato de trabalho por termo certo;
- o contrato foi assinado pelas partes e submetido ao Ministério do Trabalho;
- o Ministério do Trabalho, no âmbito das suas competências, autorizou a admissão do A. mediante contrato de trabalho;

- a legislação pertinente à contratação do A. era composta pela Lei do Trabalho e pelo Decreto nº 57/2003, de 24 de Dezembro;
- nos termos legais e contratuais vigentes, o A. estava subordinado ao Presidente do Conselho de Administração da R., bem como ao Director Executivo do FNB África;
- a Lei do Trabalho aplica-se às relações jurídicas de trabalho subordinado estabelecidas entre empregadores e trabalhadores, nacionais e estrangeiros;
- a Lei do Trabalho aplica-se, também, aos contratos de prestação de serviços equiparados aos contratos de trabalho;
- após o culminar dos processos disciplinares, o A. foi, também, destituído de Administrador em reunião da Assembleia Geral;
- a R informou o Banco de Moçambique acerca da destituição do A. do cargo de Administrador, explicando os motivos para tal decisão;
- foram provadas as razões pelas quais a R aplicou a medida de despedimento e a Assembleia Geral deliberou a destituição do A., motivos que foram, de igual modo, transmitidos ao Banco de Moçambique;
- o A estava obrigado a respeitar os deveres contratuais assumidos e bem assim, a reportar directamente ao Presidente do Conselho de Administração do Banco e ao Director Executivo do FNB África;
- na eventualidade, que não se admite, de não se mostrar provada a justa causa para o despedimento, a R estaria unicamente obrigada a pagar ao A. uma indemnização correspondente às remunerações que se venceriam entre a data da cessação e a convencionada para o fim do prazo do contrato, ou seja, até 26 de Junho de 2010;
- já em sede da sua situação de, exclusivamente, Administrador, referir que, sendo o mandato de três anos e tendo os órgãos sociais sido eleitos em 24 de Julho de 2007, o A teria direito a receber uma indemnização correspondente às remunerações devidas até 24 de Julho de 2010;
- os artigos 135, n.ºs 2 e 3, e 128 da Lei do Trabalho e o artigo 430 do Código Comercial fixam, de forma exacta, os limites das indemnizações;
- o A não provou que danos morais sofreu, contradizendo-se entre si ao, por um lado, referir ter excelente reputação junto de uma série de instituições bancárias e, por outro, invocar a impossibilidade de voltar a ser contratado durante a sua vida;
- a R não foi a autora nem sequer tem qualquer conhecimento da troca de SMS acerca da situação e suspensão do A.;

- a R não tem, de igual modo, conhecimento se e em que medida ficou afecta a honestidade, credibilidade e bom nome do A., se existentes.

Termina requerendo que as excepções arguidas sejam julgadas procedentes e que seja absolvida da instância, sem prescindir da improcedência da acção por não provada.

Juntou os documentos de fls. 151 a 181 dos autos.

Notificado o autor, veio responder a matéria da excepção, realçando não existir excepção alguma - vide fls. 192 a 199 dos autos.

Juntou os documentos de fls. 200 a 217 e 220 dos autos.

Por despacho proferido a 06 de Julho de 2012, foi designada data para a realização da audiência preliminar, da qual as partes foram notificadas – fls. 224 e 248 a 252 dos autos.

A 12 de Julho de 2012, a ré requereu que fosse retirado ao autor o benefício de assistência judiciária e que o mesmo fosse notificado para efectuar o pagamento dos preparos que deixou de pagar por força daquele benefício – fls. 226 a 230 dos autos.

Juntou os documentos de fls. 231 a 247 dos autos.

O autor foi notificado para se pronunciar relativamente ao requerimento e documentos de fls. 226 a 247 dos autos, tendo pugnado pela improcedência do pedido formulado pela ré – fls. 255 a 257 dos autos.

Juntou os documentos de fls. 258 e 260 a 262 dos autos.

No dia 15 de Agosto de 2012, foi realizada a audiência preliminar, tendo sido proferido o seguinte despacho:

"Manifestando as partes vontade seria para a realização de um acordo extrajudicial, suspendo a instância por um período de 10 (dez) dias, findo o qual sejam os autos conclusos." – fls. 264 e verso dos autos.

No dia 22 de Setembro de 2013, foi, novamente, designada data para a realização da audiência preliminar da qual as partes foram notificadas – fls. 270 a 274 dos autos.

Realizada a audiência preliminar, foi ordenada a suspensão da instância por 30 (trinta) dias, findo os quais os autos deviam ser conclusos, para além de terem sido discutidas as exceções – fls. 280 e verso dos autos.

No dia 14 de Dezembro de 2013, o Tribunal de primeira instância proferiu o seguinte despacho:

"A lei preestabelece que: quando levantadas várias exceções numa causa e verificar-se a existência de exceção dilatória aprecia-se esta em primeiro lugar.

Constata- se que R. em sua defesa levantou três exceções, mas de acordo com o artigo 493º, 494º, alínea f) ambos do CPC, o Tribunal passa a apreciar a Exceção da Incompetência Absoluta do Tribunal.

Da Incompetência Absoluta do Tribunal

A. na sua petição inicial, alegou que celebrou um contrato com R., o contrato foi denominado Contrato de Trabalho a Termo Certo por uma questão formal, mas que na verdade tratava-se de Contrato de Mandato pois foi celebrado a luz do artigo 420º do C. Comercial.

Exercia funções de Administrador delegado Executivo, nomeado pela Assembleia Geral de Sócios nos termos do artigo 432º do C. Comercial, não era um trabalhador subordinado e ainda tinha direito a uma remuneração mensal.

R., em sua defesa, alega que se tratava de contrato de trabalho a prazo certo, desta forma, este não seria o Tribunal competente para apreciar a lide, tanto é que a contratação do A. foi efectuada com autorização do Ministério de Trabalho a luz da Lei 23/2007, de 1 de Agosto.

Da análise a Excepção

Os pressupostos processuais são condições cuja verificação é indispensável para que o Tribunal aprecie o mérito da causa.

Que podem ser pressupostas processuais subjectivos - relativo as partes (personalidade e capacidade judiciária, a sua legitimidade, o interesse processual e o patrocínio judiciário) e podemos encontrar pressupostos processuais relativo ao tribunal que consubstancia na competência do Tribunal.

Compulsados os autos constata-se que R. e A celebraram um contrato denominado Contato de Trabalho a termo certo. E que para a efectivação deste contrato foram seguidas normas referentes a contratação de mão-de-obra estrangeira nomeadamente a Lei nº 23/2007, de 1 de Agosto. Vide doc. a fls. 22 a 33.

Com a análise dos autos dúvidas não subsistem que entre A. e R. foi celebrado um Contrato de Trabalho ainda que exercesse funções de Administrador Delegado, ou que a validação formal deste contrato esteja em causa, como afirma o A.

Com os argumentos acima expostos conclui-se que não estão reunidos todos os pressupostos processuais mais concretamente os referentes a Incompetência do Tribunal em razão da matéria.

"A incompetência absoluta do Tribunal verifica-se quando são infringidas as regras de competência em razão da matéria ..." (Ana Prata. Dicionário Jurídico. Ed 5. Vol 1. 2006. Pg. 751).

Compulsados os autos não se vislumbra qualquer prova material que atesta a admissão de A. por deliberação da assembleia geral, A. juntou aos autos uma troca de correspondência que na óptica do Tribunal nada atesta em relação ao contrato em regime de mandato, doc. a fls 101 a 103 dos autos.

E ainda que vislumbrassem violações em relação ao mandato, o Tribunal não teria como apreciar o mérito da causa, pois está claro que entre A. e R. foi celebrado um contrato de trabalho.

No regime jurídico Moçambicano, foram criadas Secções específicas para conhecer todos os litígios decorrentes das relações laborais, o Tribunal competente para julgar a lide em causa

seria o Tribunal Laboral (secção laboral), nos termos do artigo 9º da Lei nº 18/92, de 14 de Outubro.

A incompetência do Tribunal, consubstancia numa excepção dilatória nos termos da lei, e tem como consequência, a anulação de todo processo e, consequentemente, a absolvição da instância, nos termos do artigo 288º do C.P.C.

Nestes termos e nos mais de direitos aplicáveis, julgo a excepção de incompetência absoluta do Tribunal procedente por provada, nos termos dos nºs 1 e 2 do artigo 493º, nº 1, alínea f) do artigo 494º conjugado com alínea a) do nº 2 do artigo 288º, todos do C.P.C.

Pelo exposto, e em nome da República de Moçambique, o Tribunal abstém-se de apreciar o mérito da causa, absolvendo o R. da instância.

Custas pelo A., nos termos do artigo 446º do C.P.C.

Registe e notifique. (...)” – fls. 283 a 285 dos autos.

Inconformado com o despacho acima transcrito, o autor veio interpor recurso de agravo, que foi admitido, a subir imediatamente, nos próprios autos, com efeito suspensivo – fls. 290 e 291 dos autos.

Na sequência da admissão do recurso, o autor apresentou as suas alegações, tendo concluído do seguinte modo:

1. *A sentença de que se recorre é nula, por não se pronunciar sobre questões que devesse apreciar, o que viola o disposto na alínea d) do artigo 668 do CPC;*
2. *A acta de reunião do conselho de administração da sociedade - Agravada que nomeia o Agravante como Administrador Delegado da sociedade, mantém-se intacta, não tendo sido declarado ou imputado qualquer vício;*
3. *A decisão que ora se recorre, ao considerar o Agravante como trabalhador subordinado da Agravada, colide com o pacto social da sociedade, criando duas situações cuja coexistência é incompatível;*
4. *A qualidade de Administrador não é compatível com a posição jurídica resultante de um contrato de trabalho, na medida em que, falta o requisito da subordinação jurídica;*
5. *Para efeitos da caracterização do caso dos autos, como se de um contrato de trabalho se tratasse, é inconciliável a situação da fonte do poder e o destinatário dela, na medida em que o Agravante não pode ser ao mesmo tempo empregador e empregado;*

6. *Não podem coexistir na mesma pessoa as duas situações: Administrador da sociedade instituído por assembleia geral, que ainda hoje vigora, obrigando os outorgantes nos seus precisos termos e a situação de trabalhador subordinado, figura criada pela Agravada e pela sentença do Tribunal a quo;*
7. *A sentença que se recorre não fez a correcta interpretação e aplicação da Lei, não devia, pois, dar por procedente a alegada exceção dilatória de incompetência absoluta do tribunal, antes devia ter confirmado a qualidade do Agravante como Administrador a coberto do contrato de mandato.*

Termina requerendo que o Tribunal *a quo*, com base nos fundamentos discriminados nas presentes alegações de recurso, repare o agravo, nos termos do disposto no artigo 744º do C.P.C. Outrossim, a sentença proferida pelo Tribunal *a quo* ser anulada porque injusta e ilegal – fls. 295 a 298 verso dos autos.

Juntou o documento de fls. 299 dos autos.

Por seu turno, a agravada apresentou as suas alegações, cujas conclusões se cingiram no seguinte:

- A. *O Douto despacho de fls. 283 a 285 dos autos não enferma da nulidade constante do art. 668º n.º 1 al. d) CPC;*
- B. *O Agravado recebeu da Agravada, em 07 de Fevereiro de 2008, uma "oferta de emprego" para exercer as funções de Administrador Delegado Executivo, onde se estabeleciam direitos e obrigações a serem observados;*
- C. *Na oferta de emprego estava expressamente consignada a assinatura de um contrato de trabalho;*
- D. *No dia 26 de Maio de 2008 foi celebrado entre a Agravada e o Agravante um contrato de trabalho a termo certo;*
- E. *O exercício da actividade laboral do Agravante estava dependente da sua aprovação pela Direcção do Trabalho Migratório.*

F. A relação contratual estabelecida entre as partes não se reconduz a um puro mandato, mas antes, tem em conta, um cunho vincadamente laboral;

G. No contrato de fls. 22 a 33 dos autos estão preenchidos os elementos predominantes de um contrato de trabalho;

H. O Agravante não pode invocar nesta fase a nulidade do contrato assinado para se furtar à jurisdição laboral, e, no entanto, manter, apesar daquela invocação, o pedido de indemnização inteiramente baseado no contrato que considera nulo.

I. A legislação comercial não impede, não vedo, a celebração de um contrato de trabalho a quem exerça funções de administração;

J. O Agravante sabedor do vínculo contratual que foi estabelecido aceitou as notas de culpa e respondeu com detalhe a cada uma das acusações.

K. Caso por mera hipótese académica, não se entenda que o contrato dos autos é um contrato de trabalho, atendendo à vontade das partes expressa no seu clausulado é nitidamente um contrato equiparado ao contrato de trabalho (art. 20º, nº 1 da Lei nº 23/2007 de 1 de Agosto);

L. A Secção Comercial é absolutamente incompetente para conhecer do litígio;

M. Não merece qualquer censura o Douto Despacho de fls. 283 a 285, tendo em conformidade a Mma. Juíza a quo julgado correctamente e de acordo com a Lei, absolvendo a Agravada da instância.

Termina pugnando pela improcedência do recurso e, em consequência seja confirmado o Douto Despacho de fls. 283 a 285 dos autos – fls. 300 a 315 dos autos.

Remetidos os autos ao Tribunal Superior de Recurso de Maputo (TSR de Maputo), foi proferido o acórdão de fls. 423 a 436 dos autos que deu provimento ao recurso interposto e, como consequência, revogou o despacho recorrido.

Para alicerçar a sua decisão, os Juízes Desembargadores do TSR de Maputo consideraram que "o âmbito do presente recurso tem a ver com:

- Apreciação da nulidade invocada, por omissão de pronúncia atento ao disposto na alínea d) do artigo 668º do C.P.C.;
- A apreciação da excepção de incompetência em razão da matéria considerada pelo tribunal a quo, aferindo se a matéria controvertida nos presentes autos é matéria laboral ou civil comum.

Quanto à nulidade.

Na realidade, foi invocada a nulidade da decisão por omissão de pronúncia, por violação do disposto na alínea d) do artigo 668 do CPC;

Mas, de facto o tribunal a quo não conheceu do mérito da causa tendo apenas julgado procedente uma exceção dilatória de incompetência absoluta em razão da matéria e absolvido o réu da instância;

Ao ter procedido deste modo, o seu âmbito de cognição estaria limitado à matéria da exceção, não necessitando de ir a fundo na apreciação do pedido;

Não se vislumbra por isso que tenha ocorrido uma nulidade por omissão de pronúncia nos termos invocados.

Termos em que se desatende a nulidade invocada.

Da apreciação da incompetência.

O tribunal a quo absolveu o réu e ora recorrido da instância com fundamento na ocorrência de uma exceção dilatória de incompetência absoluta em razão da matéria, uma vez que considerou que o tribunal comum não tinha competência para julgar o presente litígio que está acometido à jurisdição laboral, porquanto a matéria controvertida nos autos configura uma questão de trabalho subordinado;

A questão controvertida nos presentes autos têm a ver com a natureza jurídica da relação de administração de sociedades comerciais, se efectivamente estamos perante uma relação laboral pura ou uma relação de direito civil comum;

Com vista a uma melhor delimitação factual relevante e, na apreciação das questões controvertidas resultam dos autos que:

- *O autor e ora recorrente foi designado administrador da sociedade ré e recorrida, por deliberação da assembleia geral de sócios, e que numa outra reunião do Conselho de Administração foi designado como Administrador - Delegado executivo;*

- *Neste contexto de Administrador da sociedade também tinha um contrato de trabalho no qual figuravam as suas condições de remuneração e outras regalias inerentes à função.*

Estaremos perante duas figuras que importa analisar; primeiro o mandado para exercício de funções de administração e segundo o contrato de trabalho entre as partes;

O que nos reconduz à questão da natureza jurídica da administração das sociedades. Estaremos perante Contrato de Mandado ou Contrato de trabalho?

A este propósito, não pode este colectivo deixar de citar na íntegra a doutrina de A. Ferrer Correia insita nas sua Lições de Direito Comercial, Volume II, relativo as Sociedades Comerciais Doutrina Geral, Universidade de Coimbra, 1968, pág. 324 a 332, a qual dado o imenso interesse doutrinário passamos a transcrever na íntegra, pois fornecem um subsídio fundamental para a boa decisão do presente recurso;

Segundo o insigne mestre, e nós concordamos, a questão da relação que se estabelece entre os administradores e a sociedade é deveras controvertido;

Teoriza o mestre Durante o século XIX e o primeiro quartel do século actual (entenda-se século XX), era corrente a doutrina que considerava os administradores das sociedades mandatários (mandatários da pessoa colectiva, nas sociedades com personalidade jurídica; mandatários dos restantes sócios, nas sociedades não personalizadas). Tal doutrina reflectiu-se mesmo nas leis comerciais do século passado (entenda-se século XIX), sendo frequente, a propósito dos administradores sociais, o emprego de expressões que sugerem ou aludem à existência de uma relação de mandato;

Mas esta orientação pode considerar-se hoje definitivamente abandonada;

Uma análise mais cuidada das coisas veio mostrar que entre a administração das sociedades e o mandato do direito civil há diferenças estruturais, que impedem o enquadramento destas figuras como categoria única;

De entre essas diferenças bastará salientar as seguintes:

- a) *A figura do mandato supõe que a atribuição de poderes a um sujeito por parte do outro seja, não apenas voluntária, mas livre (no sentido não indispensável). Como escreve FRÈ, não pode conceber-se a existência de um mandatário onde não exista possibilidade de prescindir da sua utilização;*

Ora não é isto que acontece em relação aos administradores de sociedades, uma vez que, sendo o órgão de gestão que eles integram essencial à pessoa colectiva, a sua actividade é imprescindível. As sociedades utilizam administradores em virtude de uma necessidade insuperável e não apenas para potenciar a sua actividade, como sucede quando se recorre a um mandatário;

- b) *Uma das características essenciais do regime do mandado é a de que o mandatário se encontra numa relação de subordinação em face do mandante. Ele deve praticar os actos compreendidos no mandato "segundo as instruções do mandante";*

Ora também esta nota se não divisa na relação entre administradores e sociedade. Os administradores não estão subordinados a qualquer órgão. Dentro dos limites postos pela lei e pelo contrato, exercem as suas funções com autonomia. Como adiante veremos, a ideia (clássica) de que à assembleia geral, como órgão supremo da corporação, cabe dirigir a actividade dos administradores, está hoje abandonada, por não corresponder à melhor interpretação da lei, nem às necessidades da prática;

- c) *Enquanto o mandato só pode dirigir-se à prática de actos jurídicos (cfr. O art.º 1157 do Código Civil), a administração das sociedades comprehende sempre, no que respeita à direcção técnica-económica da empresa, a prática de operações puramente materiais, que não podem enquadrar-se no esquema daquela figura negocial, tal como a lei delimita;*

Com base nesta e noutras razões, a doutrina é hoje unânime no sentido de que a relação de administração não pode subsumir-se ao conceito do mandato;

O entendimento que actualmente prepondera é o de que os administradores sociais, sendo indispensáveis ao funcionamento do ente colectivo, se encontrem ligados à sua estrutura por uma relação de organicidade. É a chamada teoria orgânica ou organicista, de que atrás falamos;

Na formulação originária desta teoria, excluía-se a existência de qualquer relação jurídica, de qualquer dualismo subjectivo entre as sociedades e os seus administradores. Estes eram considerados elementos constitutivos ou integrantes da própria pessoa colectiva, sendo algo de semelhante, numa visão antropomórfica, aos órgãos das pessoas físicas;

Este modo de entender as coisas, todavia está hoje inteiramente superado. O facto de os administradores serem imprescindíveis na estrutura da sociedade não exclui que entre eles e

esta interceda uma relação jurídica - não exclui o referido dualismo subjectivo. Uma coisa, com efeito, é o órgão de gestão da pessoa jurídica, outra, perfeitamente distinta, são as pessoas incumbidas do exercício das funções que àquele competem. Para usar a terminologia de JELLINEK, poderemos dizer que uma coisa é o órgão, outra o portador ou portadores do órgão - ou antes, portador ou portadores da organicidade (organtrager);

Saber, concretamente, qual a natureza da relação jurídica que interliga a sociedade e as pessoas que integram ou preenchem o seu órgão de gestão (os administradores), é ponto em que deparamos com as mais divergentes orientações;

Para uns, a relação de administração assenta em declarações unilaterais (emitidas, sucessivamente, pela sociedade e pelas pessoas a quem ela atribua poderes de gestão); para outros, aquela relação teria origem num verdadeiro contrato, ora se admitirmos que se trata de um contrato de prestação de serviços, ora de um contrato (típico) de administração, etc; para outros, ainda, não estariamos aqui perante uma figura negocial, antes devendo considerar-se administradores "investidos num ofício (ufficio) de direito privado";

Pela nossa parte, propendemos a aceitar a orientação da doutrina germânica, que distingue no problema em análise, por um lado, um negócio jurídico unilateral, traduzido no acto de nomeação do administrador -acto de onde procedem poderes de gestão e representação da sociedade, o direito de agir como seu órgão; e, por outro lado, um contrato (de emprego) celebrado entre o administrador e a corporação, contrato de direito comum, que é fonte da obrigação do primeiro de gerir e da obrigação da segunda de o remunerar;

Observe-se, no entanto, que o facto de os administradores sociais não serem mandatários não exclui em absoluto, para certo sector da doutrina, a sua subordinação às normas do mandato - pelo menos a algumas. Essas normas, embora não possam ser aplicadas directamente, poderão sê-lo por analogia, quando analogia exista;

Esta orientação afigura-se-nos acertada, pois são inegáveis as afinidades existentes entre a relação de administração e o mandato. O novo Código Civil (o código de 1966 actualmente vigente em Moçambique), aliás, mandando aplicar aos direitos e obrigações dos administradores, no artº 987º, nº 1, as normas do mandato, converteu tal orientação, entre nós, em solução de direito positivo (veja-se ainda o artº 986, nº 3). Fim de citação.

Ou seja, discorrendo o Código Comercial vigente em Moçambique que foi aprovado pelo DL nº 2/2005, de 27 de Dezembro, o mesmo é omisso quanto à natureza jurídica da função de administração das sociedades, remetendo apenas a competência para a destituição e

nomeação dos administradores à assembleia geral dos sócios, artº 129, alínea a) do Código Comercial;

Que os administradores poderão ser pessoas singulares ou colectivas, artº 149, nº 1 do Ccom. E ainda que os administradores devem actuar com diligência de um gestor criterioso e coordenado e no interesse da sociedade, e ainda tendo em conta o interesse dos sócios;

Compete ainda a administração gerir e representar a sociedade, artº 151 do Ccom e por fim que os actos praticados pelos administradores, em nome da sociedade vinculam-na para com terceiros. Artº 1152 Ccom;

O Código Comercial vigente não se pronuncia em termos muito directos sobre o tipo de relação jurídica, embora que de uma análise mais atenta, pelo tipo de intervenção: representação, interesse dos sócios e prossecução do interesse social, nos reconduza a uma situação de Mandato. Pois os administradores agem em nome da sociedade e vinculam a mesma.

Isto é inexiste uma consagração clara que o tipo de vinculação seja o mandato, à luz do código comercial;

Remetendo-nos a aplicação das disposições do Código Civil relativas ao contrato de sociedade ínsitas nos artigos 980º e seguintes do diploma, que é de aplicação subsidiária do Código Comercial;

Assim, mais não resta que aplicar o dispositivo constante do Código Civil no seu artº 987º, nº 1 que diz que "Aos direitos e obrigações dos administradores são aplicáveis as normas do mandato." Consagração legal da teoria acima exposta da doutrina comercialista alemã;

Pois este artigo remete claramente a aplicação das normas do mandato;

Este artigo encontra-se no Capítulo III, sob a epígrafe da Sociedade ou Contrato de sociedade. E traça o seu regime jurídico nos artigos 980º e seguintes;

Ou seja, a gestão da sociedade não é contrato de mandato, mas aplicam-se as regras do mandato, estamos perante uma norma de reenvio e não uma norma de qualificação;

Cremos assim com segurança que qualquer questão que surja em relação a actos ou relações de administração devam ser os tribunais civis comuns a dirimir o conflito e não a jurisdição laboral;

Ademais, analisando o contrato de trabalho nos termos em que está configurado na Lei específica e seu conceito legal, veremos que não conseguíamos aplicar ao administrador da sociedade.

Analisemos o contrato de trabalho.

A este propósito o artº 18 da Lei nº 23/2007, de 1 de Agosto (Lei de Trabalho), sob a epígrafe de Contrato de Trabalho, no seu nº1 estatui que "Entende-se por contrato de trabalho o acordo pelo qual uma pessoa, trabalhador, se obriga a prestar a sua actividade a outra pessoa, empregador, sob a autoridade e direcção, mediante remuneração. ";

Esta formulação embora com variantes diversas foi sendo seguida pelas sucessivas leis de trabalho em vigor em Moçambique, nomeadamente as Lei nº 5/85 e a Lei nº 8/98 e agora a Lei nº 23/2007, de 1 de Agosto;

Resulta do actual texto da lei, desde logo, que estamos na presença de um contrato de trabalho quando temos um acordo entre duas pessoas, trabalhador e entidade patronal, cm que o trabalhador se obriga a prestar a sua actividade remunerada à entidade patronal, sob a autoridade desta;

No que tange a esta autoridade, ela manifesta-se sob a forma de fiscalização, direcção e controlo ao trabalhador;

Quanto ao acordo, consta como requisito, no artigo 19º, nº 1 da Lei do Trabalho, que "Presume-se existente a relação jurídico-laboral sempre que o trabalhador esteja a prestar actividade remunerada, com o conhecimento e sem oposição do empregador, ou quando aquele esteja na situação de subordinação económica deste. ";

Doutrinariamente, e com base na análise do texto legal, resulta que o contrato de trabalho comporta quatro elementos fundamentais, a saber; o objecto, os sujeitos, a remuneração e a subordinação jurídica;

O objecto da relação laboral, tem a ver com a natureza da prestação. Trata-se da prestação de uma actividade, que se concretiza, pois, em fazer algo que é justamente a aplicação ou exteriorização da força de trabalho tornada disponível, para a outra parte, por este negócio¹;

Os sujeitos da relação jurídico laboral são o trabalhador, entendido como aquele que, por contrato, coloca a sua força de trabalho à disposição de outrem, mediante retribuição, e a

¹ Monteiro Fernandes, págs. 122 e seguintes; Almedina, 11ª edição.

entidade patronal, empregador ou entidade empregadora, entendida como a pessoa individual ou colectiva que, por contrato, adquire o seu poder de dispor da força de trabalho de outrem, no âmbito de uma empresa ou não, mediante o pagamento de uma retribuição²;

Um terceiro elemento é a retribuição ou, de acordo com o texto da lei, remuneração, que simboliza a prestação, ou melhor contraprestação, que é devida ao trabalhador pela entidade patronal em virtude da sua prestação de trabalho;

Por último, temos a subordinação jurídica. Para que se reconheça a existência de um contrato de trabalho, é fundamental que, na situação concreta, ocorram as características da subordinação jurídica por parte do trabalhador;

A subordinação jurídica consiste numa relação de dependência necessária da conduta pessoal do trabalhador na execução do contrato face às ordens, regras e orientações ditadas pelo empregador, dentro dos limites do mesmo contrato e das normas que o regem³;

No caso em concreto dos presentes autos, a questão da existência do contrato de trabalho fica relegada para um segundo plano, como foi dito na citação à doutrina de Ferrer Correia por este contrato se traduz num elemento funcional da relação subjacente que é o exercício da função e administração da sociedade;

Até pela própria natureza da relação laboral aplicada ao exercício da função de administrador não se afigura muito assertivo pois conforme percebe pelo artº 420 do Código Comercial, os administradores das sociedades são nomeados por um mandato de quatro anos e agem em representação da sociedade mandante;

Ou seja, o início de funções verifica-se com a nomeação sendo que o contrato de trabalho entre ambos configura um elemento acessório da relação.

Por outro lado, a competência dos Tribunais de Trabalho está definida pela Lei nº 18/92, de 14 de Outubro, conhecida como a Lei de Criação dos Tribunais de Trabalho, e a lei em vigor à data da ocorrência dos factos, que nos seus artº 8 e 9, diz com clareza qual o âmbito de acção dos ditos tribunais;

Da fusão dos dois artigos resulta claramente que os tribunais de trabalho ou secções de laborais, artº 28, tem competência para o julgamento e apreciação das questões do trabalho e as emergentes de doenças profissionais e de acidentes de trabalho;

² Obra citada, págs. 128 e sgts.

³ Obra citada; págs. 131 e sgts.

Pelo artº 9, nº 1 diz-se claramente que "Compete, em especial, aos tribunais do trabalho conhecer e julgar:

c) As questões emergentes de relações de trabalho subordinado;"

Ou seja, apenas as questões emergentes do trabalho subordinado cabem nas competências dos tribunais de trabalho;

Como acima foi dito, ao não estarmos perante uma situação de trabalho subordinado puro, mas sim uma situação mista, a teoria da organicidade, o que de algum modo afastaria a jurisdição laboral, pois também nem esta jurisdição estaria em condições de poder, em termos legais, apreciar o presente litígio porquanto cabe nas atribuições da jurisdição civil comum;

Pelo que andou mal o tribunal a quo ao ter se declarado incompetente em razão da matéria.

Pelo exposto, o colectivo de juízes desta Secção dá provimento ao recurso e, como consequência, revoga o despacho recorrido devendo os autos seguir os seus ulteriores termos processuais.

Inconformada com a decisão acima citada, a agravada, veio interpor recurso de agravo que foi admitido – vide fls. 442 e 443 dos autos.

De seguida, a agravante, ora recorrente, apresentou as suas alegações, tendo suscitado uma questão prévia relacionada com a clarificação do efeito atribuído ao recurso, face ao despacho que o admitiu, e concluído do seguinte modo:

- A. *O Agravado foi contratado como estrangeiro;*
- B. *O Agravado obteve uma Autorização de Trabalho e não uma permissão de trabalho, implicando a existência de um contrato de trabalho;*
- C. *A legislação referente à contratação de estrangeiros, mesmo para o exercício de cargos de administração, consagra um tratamento diferente e admite a contratação por contrato de trabalho;*
- D. *O Agravado recebeu do Agravante, em 07 de Fevereiro de 2008, uma "oferta de emprego" para exercer as funções de Administrador Delegado Executivo, onde se estabeleciam direitos e obrigações a serem observados;*

- E. *Na oferta de emprego estava expressamente consignada a assinatura de um contrato de trabalho;*
- F. *No dia 26 de Maio de 2008 foi celebrado entre a Agravante e o Agravado um contrato de trabalho a termo certo.*
- G. *O exercício da actividade laboral do Agravado estava dependente da aprovação do seu Contrato de Trabalho pela Direcção do Trabalho Migratório, constante do Decreto nº 57/2003, de 24 de Dezembro;*
- H. *O Decreto nº 57/2003, de 24 de Dezembro é extensivo a todos aqueles que sejam nomeados administradores, directores, gerentes e mandatários;*
- I. *O legislador manteve os princípios informadores do Decreto nº 57/2003, de 24 de Dezembro nos Decretos posteriores, aplicando-se os mesmos, aos administradores;*
- J. *A relação contratual estabelecida entre as partes não se reconduz a um puro mandato, mas antes, tem em conta, um cunho vincadamente laboral.*
- K. *No contrato de fls. 22 a 33 dos autos estão totalmente preenchidos os elementos de um contrato de trabalho;*
- L. *A legislação comercial não impede, não veda, a celebração de um contrato de trabalho a quem exerça funções de administração, antes o Decreto nº 57/2003, de 24 de Dezembro, o permite, é o que foi feito;*
- M. *No caso dos autos a norma constante do art. 980º CC é afastada pelo regime do Decreto nº 57/2003, de 24 de Dezembro, conjugados com o disposto nos arts. 31º a 33º da Lei nº 23/2007, de 1 de Agosto.*
- N. *A nomeação do Agravado por deliberação do Conselho de Administração não alterou as condições contratuais que foram celebradas, nem em termos de remuneração nem com referências às suas obrigações e direitos;*
- O. *O Agravado consciente do vínculo que com ele foi estabelecido aceitou e respondeu as notas de culpa da Agravante (cfr. docs. de fls. 40 a 42, de fls. 43 a 50, de fls. 51 a 55 e de fls. 68 a 72 dos autos);*
- P. *Caso por mera hipótese académica, não se entenda que o contrato dos autos é um contrato de trabalho, atendendo à vontade das partes expressa no seu clausulado, o referido contrato é nitidamente e sem margem para qualquer dúvida um contrato equiparado ao contrato de trabalho (cfr. art. 20, nº 1 da Lei nº 23/2007, de 1 de Agosto);*

- Q. *O Regulamento Relativo aos Mecanismos e Procedimentos para a Contratação de Cidadãos Estrangeiros permite a celebração de contratos de trabalho para o exercício de cargos de administração;*
- R. *Como bem refere o art. 35 da Constituição da República as situações iguais são tratadas igualmente e as desiguais desigualmente, como in casu sucede;*
- S. *A Secção Comercial é absolutamente incompetente para conhecer do litígio;*
- T. *O Acórdão sob recurso, não teve em conta as especificidades da relação laboral que foi estabelecida com o Agravado, tendo por esse facto, e com o sempre devido respeito, não julgado correctamente e de acordo com a Lei, não absolvendo a Agravante da instância, o que se requer com o presente recurso.*

Termina requerendo a procedência da questão prévia e, em consequência que seja esclarecido o efeito atribuído ao recurso e a revogação e substituição do acórdão proferido a fls. 423 a 436 dos autos.

O agravante, ora recorrido, contra minutou, tendo concluído nos seguintes termos:

1. *O Acórdão de que se recorre não é nulo, uma vez que não enferma de nenhuma causa de nulidade de sentença, bem como, não violou e aplicou de forma errada a lei substantiva e a lei do processo;*
2. *São as conclusões que delimitam o objecto do recurso;*
3. *As alegações do agravante não indicam e não demonstram as causas de nulidade da sentença (artigo 755º do CPC) não indicam a violação ou a errada aplicação da lei substantiva ou da lei do processo e sequer evidenciam existência de vícios nos procedimentos ou de julgamento;*
4. *O recurso do agravante não tem objecto e, é inepto porque não faz a clara indicação da nulidade da sentença e não indica a violação ou a errada aplicação da lei substantiva ou da lei do processo, faltando por isso o objecto definidor do thema decidendum sobre que o Tribunal ad quem haveria de pronunciar-se.*
5. *As conclusões do agravante não indicam as normas jurídicas violadas, o sentido com que, no seu entender, as normas que constituem fundamento jurídico da decisão deviam ter sido interpretadas e aplicadas;*

6. *As conclusões do agravante não indicam as normas jurídicas que, no seu entendimento deveriam ter sido aplicadas;*
7. *O agravante não especificou, nas conclusões, os concretos pontos de facto que considera incorretamente julgados nem a decisão que, no seu entender, deveria ser proferida sobre as questões de facto impugnadas;*
8. *Analisadas as conclusões do recurso, verifica-se que nelas o agravante omite por completo a temática relativa à impugnação da matéria de facto e de direito, pois não indicou os concretos pontos de facto que entendia terem sido incorrectamente julgados, como também não fez referência à prova produzida, nem à decisão a proferir sobre aqueles concretos pontos;*
9. *As conclusões do agravante não são idóneas afim de delimitar de forma clara, inteligível e concludente o objecto do recurso, permitindo apreender as questões de facto ou de direito que pretende suscitar na alegada impugnação que deduz e que o tribunal superior cumpre solucionar;*
10. *Há, assim, uma completa omissão, nas conclusões, relativamente à impugnação da decisão sobre a matéria de facto e de direito;*
11. *O juiz não está vinculado às teses, argumentos, juízos de valor apresentados pelas partes, e não está adstrito as alegações das partes no tocante à indagação, interpretação e aplicação das regras de direito;*
12. *No dia 21 de Abril de 2008, o agravado foi nomeado pela Assembleia Geral para exercer o cargo e funções de Administrador do Banco FNB;*
13. *A acta de reunião do conselho de administração da sociedade - agravante que nomeia o agravado como Administrador Delegado da sociedade, mantém-se intacta, não tendo sido declarado ou imputado qualquer vício;*
14. *Os administradores de sociedades comerciais não são trabalhadores subordinados, antes exercem funções a coberto de mandato, como resulta muito claro do disposto no artigo 420 do Código Comercial;*
15. *Considerar o agravado como trabalhador subordinado da agravante, colide com o pacto social da sociedade, criando duas situações cuja coexistência é incompatível;*
16. *A qualidade de Administrador não é compatível com a posição jurídica resultante de um contrato de trabalho, na medida em que, falta o requisito da subordinação jurídica;*
17. *Para efeitos da caracterização do caso dos autos, como se de um contrato de trabalho se tratasse, é inconciliável a situação da fonte do poder e o destinatário dela, na medida em que o agravado não pode ser ao mesmo tempo empregador e empregado;*

18. *Não podem coexistir na mesma pessoa as duas situações: Administrador da sociedade instituído por assembleia geral, que ainda hoje vigora, obrigando os outorgantes nos seus precisos termos e a situação de trabalhador subordinado, figura criada pelo agravante;*
19. *O exercício do cargo de Administrador da sociedade é incompatível com a existência de um contrato de trabalho, por falta do requisito subordinação jurídica;*
20. *Porque o agravado se recusou a prestar a sua actividade a coberto de um visto de turismo, o agravante através dos seus advogados inventou um contrato de trabalho em língua portuguesa e tramitaram a autorização de trabalho.*

Terminou requerendo que, o Tribunal *a quo*, com base nos fundamentos discriminados nas presentes alegações de recurso, sustente o agravio, mantendo a decisão ora tomada – fls. 463 a 474 dos autos.

A 15 de Dezembro de 2022, a recorrente veio requerer a junção de procuração forense e da revogação da procuração que se encontrava junta aos autos – fls. 496 a 498 dos autos.

No dia 02 de Agosto de 2023, a recorrente veio suscitar o impedimento da Juíza Conselheira- Relatora dos autos, em virtude de a mesma ter intervindo nos autos na primeira instância – fls. 500 a 502 dos autos.

Por despacho proferido a 06 de Setembro de 2023, a Juíza Conselheira- Relatora dos autos declarou-se impedida, tendo as partes sido notificadas do despacho – fls. 505, 506 e 512 a 514 dos autos.

Na sequência, os autos foram redistribuídos – fls. 507 dos autos.

Colhidos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir:

Tendo em conta as conclusões formuladas, as questões a resolver consistem em aferir:

- I. Qual o efeito do recurso de agravio interposto em 2^a instância;
- II. Qual o Tribunal competente para decidir sobre a ação.

Apreciando,

I. Do efeito do recurso de agravo interposto em 2^a instância

Alega a recorrente que na fixação do efeito do recurso decidiu o Tribunal *a quo* que, "(...) *Tem o mesmo efeito previsto na lei. Arts. 754, 756 e 758, todos do CPC (...)*". Acrescenta ainda que ao Agravo interposto da 1^a instância e conforme despacho de fls. 291 foi atribuído o efeito suspensivo e determinada a subida nos próprios autos. Tendo sido fixado o efeito suspensivo e tendo o recurso subido nos próprios autos, então por força do estatuído no art. 758º, nº 1 do Código de Processo Civil, o efeito continua a ser suspensivo – fls. 447 e 448 dos autos.

Com efeito, constata-se, efectivamente, que o Juiz da segunda instância ao admitir o recurso proferiu o despacho nos seguintes termos:

"- Admito o recurso interposto a fls. que antecedem, como de agravo em 2^a Instância, porquanto a decisão é recorrível, a parte é legítima e o mesmo tempestivo.

- Terá o mesmo o efeito previsto na lei.

- Arts. 754, 756 e 758, todos do C.P.C.

(...)" – fls. 443 dos autos.

Estabelece o nº 1 do artigo 758º do Código de Processo Civil que, "*Tem efeito suspensivo os agravos que tiverem subido da 1^a instância nos próprios autos e aqueles a que se refere o nº 2 do artigo 740º.*

Ora, tendo o recurso interposto na primeira instância sido admitido como "*(...) de agravo, a subir imediatamente, nos próprios autos (...)*", o efeito a ser atribuído é o suspensivo, razão pela qual procede a alegação da recorrente, no que a esta questão diz respeito.

II. Do Tribunal competente para decidir a causa

De acordo com as alegações da recorrente, o recorrido foi contratado como estrangeiro e obteve uma Autorização de Trabalho e não uma permissão de trabalho, implicando a existência de um contrato de trabalho. Acrescenta ainda que a legislação referente à contratação de estrangeiros,

mesmo para o exercício de cargos de administração, consagra um tratamento diferente e admite a contratação por contrato de trabalho, tanto é que, o recorrido recebeu da recorrente, em 07 de Fevereiro de 2008, uma "oferta de emprego" para exercer as funções de Administrador Delegado Executivo, onde se estabeleciam direitos e obrigações a serem observados e estava expressamente consignada a assinatura de um contrato de trabalho. No dia 26 de Maio de 2008, foi celebrado entre a recorrente e o recorrido um contrato de trabalho a termo certo. Ademais, o Regulamento Relativo aos Mecanismos e Procedimentos para a Contratação de Cidadãos Estrangeiros permite a celebração de contratos de trabalho para o exercício de cargos de administração, razão pela qual a Secção Comercial é absolutamente incompetente para conhecer do litígio – fls. 423 a 436 dos autos.

Por seu turno, o recorrido entende que, os administradores de sociedades comerciais não são trabalhadores subordinados, antes exercem funções a coberto de mandato, como resulta muito claro do disposto no artigo 420 do Código Comercial e considerar o recorrido como trabalhador subordinado da recorrente, colide com o pacto social da sociedade, criando duas situações cuja coexistência é incompatível, pois, a qualidade de Administrador não é compatível com a posição jurídica resultante de um contrato de trabalho, na medida em que, falta o requisito da subordinação jurídica. Refere ainda que, para efeitos da caracterização do caso dos autos, como se de um contrato de trabalho se tratasse, é inconciliável a situação da fonte do poder e o destinatário dela, na medida em que o recorrido não pode ser ao mesmo tempo empregador e empregado. Não podem coexistir na mesma pessoa as duas situações: administrador da sociedade instituído por assembleia geral. Portanto, o exercício do cargo de administrador da sociedade é incompatível com a existência de um contrato de trabalho, por falta do requisito subordinação jurídica – fls. 463 a 474 dos autos.

Ora, nos termos do nº 2 do artigo 1 do Decreto nº 57/2003, de 24 de Dezembro (Define o Regime Jurídico de Trabalho do Cidadão Estrangeiro em Território Nacional), em vigor na altura, “a contratação de cidadãos de nacionalidade estrangeira por entidades empregadoras nacionais e estrangeiras estava sujeita à autorização do Ministro do Trabalho ou de quem este delegasse. E nos termos do nº 3 do mesmo artigo a contratação de administradores, directores, gerentes e mandatários, bem como a entidades representantes de empresas estrangeiras em relação aos empregados ou delegados das suas representações, é aplicável o disposto no nº 2 acima citado, ou seja, a sua contratação estava sujeita à autorização do Ministro do Trabalho ou de quem este delegar.

É ainda de salientar que o Decreto nº 57/2003, de 24 de Dezembro estabelecia no seu artigo 4 as formalidades para requerer a autorização, sendo uma delas a junção de três exemplares de contrato de trabalho e o incumprimento das formalidades ali previstas dava lugar a declaração de nulidade com as consequências previstas no artigo 52, nº 2 da Lei nº 23/2007, de 1 de Agosto, em vigor na altura da ocorrência dos factos.

Decorre do acima mencionado que, em virtude da sua nacionalidade, o recorrido só podia prestar a sua actividade mediante a autorização do Ministro do Trabalho/ comunicação ao Ministro do Trabalho ou a quem este delegasse (regime de quotas) e, para o efeito, devia juntar um contrato de trabalho, o que foi devidamente observado pela recorrente, conforme se pode ver a fls. 34 dos autos.

De acordo com o disposto no artigo 18 da Lei 23/2007, de 1 de Agosto, em vigor na altura, entendia-se por "*contrato de trabalho o acordo pelo qual uma pessoa, trabalhador, se obriga a prestar a sua actividade a outra pessoa, empregador, sob a autoridade e direcção desta mediante remuneração*", e no mesmo sentido estabelece o artigo 1152º do Código Civil.

Portanto, da definição acima mencionada é possível distinguir três elementos essenciais no contrato de trabalho:

- a) a prestação de uma actividade – prestação de uma actividade humana, seja intelectual ou manual, a qual constitui o objecto principal do contrato/ prestação de facto positiva, que o trabalhador se obriga a desenvolver em ordem a atingir o fim pretendido, ainda que a não obtenção desse fim seja um risco do empregador. Daí que se afirme, como refere Menezes Leitão, "*que o trabalhador promete apenas a sua actividade (art. 1152º CC), mas não o resultado desta, enquanto que no contrato de prestação de serviços o próprio resultado é objecto da prestação do trabalhador (art. 1154º CC)*"⁴.
- b) a subordinação jurídica – o trabalhador se coloca sob autoridade e direcção do empregador, existindo assim um poder de direcção que tem em vista individualizar a prestação do trabalhador, concretizando a actividade a ser desenvolvida e um dever de obediência do trabalhador às ordens do empregador, para além do poder disciplinar do empregador sobre o trabalhador, o que lhe permite sancionar as actividades deste contrárias às suas instruções legítimas ou às normas de organização e disciplina no

⁴ Luís Menezes Leitão. *Direito do Trabalho*. Coimbra: Coimbra Editora; 4ª Edição; 2014. p. 109.

trabalho, ao qual corresponde uma situação de sujeição do trabalhador a que lhe sejam aplicadas sanções sempre que pratique qualquer infracção disciplinar⁵.

- c) a retribuição – constituí a contrapartida da prestação de trabalho subordinado, existindo assim um nexo sinalagmático entre ambas.

No caso em apreço, verifica-se que, na sequência da oferta de emprego para ocupar a vaga de Administrador Executivo do FNB, as partes celebraram um contrato de trabalho a prazo certo, válido por 02 (dois) anos, nos termos do qual o recorrido prestaria a sua actividade - fls. 22 a 33 dos autos.

É ainda de referir que, tratando-se de contratação de cidadão de nacionalidade estrangeiro, para efeito de validade do referido contrato, a recorrente solicitou a devida autorização, conforme o disposto no Decreto nº 57/2003, de 24 de Dezembro, e, o recorrido, na qualidade de trabalhador estava sujeito a deveres e obrigações de acordo com a Lei do Trabalho em vigor, na altura - vide fls. 24 a 32 dos autos.

A questão de o legislador ter sujeitado a contratação dos administradores de nacionalidade estrangeira ao regime do Decreto nº 57/2003, de 24 de Dezembro, estava relacionada com o controle do mercado do trabalho e a protecção da mão-de-obra nacional, equilibrando assim a captação de *expertise* estrangeira com a valorização dos trabalhadores moçambicanos, ou seja, estava ligada a regulamentação do emprego de estrangeiros para assegurar oportunidades aos trabalhadores moçambicanos, ao mesmo tempo que permitia a contratação de profissionais qualificados estrangeiros quando necessário.

Foi assim que, usando a prerrogativa estabelecida no artigo 405º do Código Civil, a recorrente e o recorrido celebraram o contrato de fls. 22 a 33 dos autos, estabelecendo as cláusulas que lhes aprouveram.

Examinado o documento de fls. 22 a 33 dos autos, resulta existirem os três elementos essenciais característicos: a prestação de uma actividade, retribuição e subordinação jurídica, senão vejamos:

- a) prestação de actividade – o recorrido foi contratado ao abrigo de um contrato de trabalho celebrado a prazo certo, válido por dois anos, para desempenhar as funções de Administrador Executivo;

⁵ *Idem*. Págs. 109 e 110.

- b) retribuição – em contrapartida da prestação da actividade para a qual foi contratado o recorrido recebia uma remuneração que integrava salário, decimo terceiro, subsídio de férias, subsidio de acomodação, subsídio para despesa escolares, bonús de USD70.000,00, sujeitos a deduções, para além de ter outros benefícios, o que sugere um vínculo empregatício típico, ao invés de um contrato de prestação de serviço independente;
- c) subordinação jurídica – o facto de o recorrido reportar directamente ao Presidente do Conselho de Administração e ao Director Executivo do FNB África, evidencia uma relação de subordinação característica de um vínculo laboral.

Esses elementos, aliados ao facto de se exigir, *"de acordo com a Lei do Trabalho em vigor em Moçambique"*, o respeito e o cumprimento de uma prestação de horas mínimas de trabalho e a prestação de horas extras como e quando forem requeridas⁶, bem como a existência de um conjunto de direitos e deveres do recorrido, reforçam a ideia de uma relação jurídico-laboral e, ainda que se pretendesse afastar a figura de contrato de trabalho, dada as características do documento de fls. 22 a 33 dos autos, resultantes das cláusulas estabelecidas pelas partes, no âmbito da liberdade contratual, o razoável seria equipará-lo a um contrato de trabalho e, consequentemente, seria igualmente regido pela Lei do Trabalho⁷ e não seria considerado um mandato societário.

Para que fosse afastada a figura do contrato de trabalho era necessário que o contrato estivesse estruturado de forma a afastar a subordinação jurídica, o controle do horário e a remuneração típica de um trabalhador, pois, só assim, o contrato seria considerado um contrato de mandato de administrador, regido pelo Código Comercial e não pela Lei do Trabalho, não obstante o facto de estar sujeito ao Decreto nº 57/2003 de 24 de Dezembro, para efeitos de autorização de trabalho, na medida em que o seu seu vínculo com o recorrente seria baseado na gestão e não em uma relação empregatícia tradicional.

⁶ Embora a cláusula 8 do contrato de trabalho estabeleça que *"De acordo com a lei do trabalho em vigor em Moçambique, o trabalhador não está sujeito a horário de trabalho, devendo no entanto, respeitar e prestar as horas mínimas de trabalho aplicáveis e prestar horas extras como e quando forem requeridas"*, afastando a ideia de um horário fixo, a exigência de cumprir horas mínimas e extras demonstra uma relação de controle e subordinação, característica típica de um contrato de trabalho, não se podendo afirmar que se trata de um simples mandato de administrador.

⁷ De acordo com o nº 1 da Lei nº 23/2007, de 1 de Agosto *"Consideram-se contratos equiparados ao contrato de trabalho os contratos de prestação de serviço que, embora realizados com autonomia, colocam o prestador numa situação de subordinação económica perante o empregador"*.

Tratando-se de uma relação jurídico-laboral, o tribunal competente para conhecer da acção, à data dos factos, era e continua sendo o Tribunal do Trabalho, face ao disposto nos artigos 9, nº 1, alínea a) da Lei nº 18/92, de 14 de Outubro, 14, alínea a) do Código de Processo do Trabalho e 12, alínea a) da Lei nº 10/2018, de 30 de Agosto, alterada e republicada pela Lei nº 4/2021, de 5 de Maio.

Decisão:

Nestes termos, decidem julgar procedente o recurso e, revogando-se a decisão recorrida, ordenam a baixa dos autos ao Tribunal do Trabalho para o prosseguimento dos ulteriores termos processuais.

Custas pelo recorrido.

Maputo, 25 de Abril de 2025

Assinado: Adelino Manuel Muchanga, Henrique Carlos Xavier Cossa e Maria de Fátima Fernandes Fonseca - Venerandos Juízes Conselheiros.