Processo n.º 37/2015.

Recurso jurisdicional em matéria administrativa.

Recorrente: A.

Recorrido: Conselho Superior da Advocacia.

Assunto: Advogado. Novos vícios. Alegações do recurso contencioso. Começo e termo do prazo de prescrição do procedimento disciplinar. Vícios do acto administrativo.

Data do Acórdão: 17 de Junho de 2015.

Juízes: Viriato Manuel Pinheiro de Lima (Relator), Song Man Lei e Sam Hou Fai.

SUMÁRIO:

I – Nas alegações do recurso contencioso o recorrente só pode invocar novos vícios do acto administrativo, se não lhe fosse exigível o conhecimento deles no momento da apresentação da petição inicial.

II – O prazo de prescrição do procedimento disciplinar começa a correr desde o dia em que a infracção se consumou, nos termos do artigo 111.º do Código Penal, aplicável subsidiariamente, nos termos do artigo 65.º, alínea a) do Código Disciplinar dos Advogados, e termina na data da formação do caso decidido da decisão disciplinar que, se tiver havido recurso contencioso da decisão disciplinar, coincide com o trânsito em julgado da sentença neste recurso contencioso.

III - Os vícios do acto administrativo, pela natureza das coisas, têm de preceder ou ser contemporâneos do acto. Não podem ser posteriores.

IV – Quando o prazo de prescrição do procedimento disciplinar se completa após decisão punitiva e antes de se formar caso decidido, designadamente na pendência do recurso contencioso daquela decisão, cabe ao interessado suscitar a questão ao órgão decisor, não podendo fazê-lo no recurso contencioso, por falta de jurisdição do Tribunal.

O Relator,

Viriato Manuel Pinheiro de Lima

**ACORDAM NO TRIBUNAL DE ÚLTIMA INSTÂNCIA DA REGIÃO
ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE MACAU:**

I – Relatório

A, advogado (doravante designado por **recorrente**), interpôs recurso contencioso de anulação da deliberação do **Conselho Superior da Advocacia** de 4 de Maio de 2012, que aplicou ao recorrente a pena disciplinar de censura, no dia 16 de Janeiro de 2013.

Após a entidade recorrida ter apresentado contestação, veio o recorrente, em 16 de Abril de 2013, apresentar um requerimento, alegando que desde 10 de Junho de 2009 já decorreram 3 anos, pelo que o procedimento disciplinar está prescrito, o que requereu fosse declarado.

Após inquirição de testemunhas, apresentaram as partes alegações, em que o recorrente voltou a suscitar a prescrição do procedimento disciplinar.

O **Tribunal de Segunda Instância** (TSI), por acórdão de 22 de Janeiro de 2015, negou provimento ao recurso.

Inconformado, interpôs **A** recurso jurisdicional para o **Tribunal de Última Instância** (TUI) suscitando as seguintes questões:

- O acórdão recorrido enferma de omissão de pronúncia, por não ter apreciado a concreta questão de prescrição que o recorrente colocou; abordou uma vertente da prescrição que o recorrente nem sequer suscitou.

- O acórdão recorrido viola o artigo 11.º do Código Disciplinar dos Advogados ao considerar que, proferida a decisão final no processo disciplinar, a prescrição suspende se for interposto recurso contencioso.

O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público emitiu parecer no sentido da improcedência do recurso.

II – Os factos

Para a decisão a proferir, os únicos factos relevantes são os seguintes:

a) O Conselho Superior da Advocacia, por deliberação de 4 de Maio de 2012, aplicou ao recorrente Dr. A, advogado, a pena disciplinar de censura, por falta de comparência para ser inquirido como testemunha em processo disciplinar, nos dias 19 de Maio e 10 de Junho

de 2009;

b) O Dr. A, interpôs recurso contencioso de anulação da deliberação do Conselho Superior da Advocacia, no dia 16 de Janeiro de 2013.

III – O Direito

1. A questão a resolver

Trata-se de saber se o acórdão recorrido omitiu pronúncia quanto à questão da prescrição do procedimento disciplinar.

E se o acórdão recorrido violou o artigo 11.º do Código Disciplinar dos Advogados ao considerar que, proferida a decisão final no processo disciplinar, o procedimento se extingue, pelo que a prescrição não continua a correr.

2. A alegação tempestiva dos vícios do acto administrativo no recurso contencioso

O recorrente, na petição de recurso contencioso, interposto em 16 de Janeiro de 2013,

não suscitou o vício do acto, consistente na prescrição do procedimento disciplinar.

Veio a fazê-lo em requerimento avulso, em 16 de Abril de 2013, já após a entidade recorrida ter apresentado contestação. Alegou, então, o recorrente, que desde 10 de Junho de 2009 já decorreram 3 anos, pelo que o procedimento disciplinar está prescrito, o que requereu fosse declarado.

Reafirmou este vício nas alegações apresentadas ao abrigo do artigo 68.º do Código de Processo Administrativo Contencioso.

Como referimos no Acórdão de 13 de Janeiro de 2010, no Processo n.º 24/2009, que seguiremos de perto, o recorrente não imputou ao acto administrativo recorrido o mencionado vício, na petição de recurso contencioso. Ou seja, o recorrente não colocou a questão no local e no momento próprios.

É na petição inicial do recurso contencioso que o recorrente tem de indicar os factos em que se baseia a pretensão bem como as normas ou princípios infringidos [artigo 42.º, n.º 1, alíneas d) e e) do Código de Processo Administrativo Contencioso]. É, portanto, na petição que o recorrente indica a causa de pedir¹.

As alegações tratam de matéria de direito e não servem para ampliar a causa de pedir.

¹ J.C.VIEIRA DE ANDRADE, *A Justiça Administrativa (Lições)*, Almedina, Coimbra, 2.ª edição, 1999, p. 238. Esta edição corresponde ao direito português vigente ao tempo em que os princípios do contencioso administrativo eram semelhantes aos de Macau, o que actualmente, já não sucede.

Como explica J.C.VIEIRA DE ANDRADE², sintetizando jurisprudência pacífica, “nas suas alegações, o recorrente só pode invocar outros vícios do acto se não lhe fosse exigível o conhecimento deles no momento da apresentação da petição inicial”. Seria o caso, por exemplo, de o recorrente só ter detectado os novos vícios do acto com a junção do processo instrutor, com a contestação da entidade recorrida.

Aliás, dispõe o n.º 3 do artigo 68.º do Código de Processo Administrativo Contencioso que “Nas alegações, o recorrente pode alegar novos fundamentos do seu pedido, cujo conhecimento tenha sido superveniente, ou restringi-los expressamente”

Ora, o recorrente desde que apresentou a petição inicial que estava em condições de invocar o vício em causa, já que, na sua tese, o procedimento já estava prescrito quando interpôs recurso contencioso, pelo que não podia ter-se reservado para a fase de discussão do direito, para o suscitar.

Nem se diga que se trata de matéria de direito, que cabe no poder de cognição oficioso do Tribunal. Uma coisa é a alegação de um vício do acto (que corresponde à alegação de uma causa de pedir), outra coisa é o conhecimento do direito. O Tribunal pode aplicar regra de direito diversa da alegada, se considerar que o vício do acto administrativo foi alegado, embora com deficiente fundamentação jurídica. O que não pode é conhecer de

² J.C.VIEIRA DE ANDRADE, *A Justiça...*, p. 242. No mesmo sentido, FERNANDO BRANDÃO FERREIRA PINTO e GUILHERME DA FONSECA, *Direito Processual Administrativo Contencioso*, Elcla Editora, Porto, 1991, p.118, que citam abundante jurisprudência.

vícios do acto não alegados, salvo se a lei impuser o conhecimento oficioso, o que não é o caso.

Não obstante o recorrente não ter suscitado no local e momento próprios a questão do procedimento disciplinar, o acórdão recorrido, indevidamente, veio a conhecer dela.

Não há, pois, qualquer omissão de pronúncia. O que há é excesso de pronúncia, causa de nulidade do Acórdão, mas que não pode ser conhecida oficiosamente, já que não suscitada pelos interessados.

3. O conhecimento da prescrição do procedimento disciplinar

Apreciemos a questão de fundo.

Trata-se de saber se o acórdão recorrido violou o artigo 11.º do Código Disciplinar dos Advogados ao considerar que, proferida a decisão final no processo disciplinar, o procedimento se extingue, pelo que a prescrição não continua a correr.

A primeira parte da pronúncia está certa. A segunda não.

O procedimento disciplinar extingue-se com a decisão, tal como a instância se extingue com a sentença. O que não quer dizer que o prazo de prescrição do procedimento

disciplinar não continue a correr até à formação do caso decidido, sendo que, se tiver havido recurso contencioso da decisão disciplinar, coincide com o trânsito em julgado da sentença neste recurso contencioso. Tal como o prazo de prescrição do procedimento criminal continua a correr até ao trânsito em julgado da sentença, salvo casos de suspensão ou interrupção do procedimento.

A partir da formação do caso decidido da decisão disciplinar ou do trânsito em julgado da sentença começa então a correr o prazo de prescrição da pena [artigos 110.º, 111.º e 114.º, n.º 2, do Código Penal, aplicável por força do artigo 65.º, alínea a) do Código Disciplinar dos Advogados].

Como explica FIGUEIREDO DIAS³, referindo-se às duas espécies de prescrição, uma delas começa no preciso momento que a outra termina.

Assim, a fundamentação do acórdão recorrido não é exacta, mas a decisão é. Vejamos porquê.

Os tribunais, no recurso contencioso de anulação, apreciam vícios do acto administrativo. Assim, como é evidente, os tribunais só conhecem de questões, relativamente às quais os factos que estejam na sua base tenham ocorrido até à data da

³ FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal Português, Parte Geral II, As Consequências Jurídicas do Crime*, Coimbra Editora, 2.ª reimpressão, 2009, p. 699.

prática do acto administrativo. Os vícios do acto, pela natureza das coisas, têm de preceder ou ser contemporâneos do acto. Não podem ser posteriores. Tal como os vícios do negócio jurídico.

Relativamente à prescrição do procedimento disciplinar, como a questão é de conhecimento oficioso do órgão decisor (artigo 11.º, n.º 3, do Código Disciplinar dos Advogados), se ela se verificar e o órgão decisor não tiver conhecido da mesma, o advogado punido pode suscitar a questão no recurso contencioso, alegando a omissão de pronúncia. Se tiver conhecido da prescrição, negando-a, pode o interessado imputar-lhe vício de violação de lei, se for o caso.

Pois bem, sendo o prazo de prescrição do procedimento disciplinar de três anos a contar da data da infracção (artigo 11.º, n.º 1, do Código Disciplinar dos Advogados) e tendo os factos, alegadamente violadores de deveres funcionais, ocorrido a 19 de Maio e 10 de Junho de 2009, sendo a deliberação punitiva do Conselho Superior da Advocacia de 4 de Maio de 2012, é manifesto que o órgão decisor não violou a lei ao não ter declarado a prescrição do procedimento disciplinar, mesmo não considerando eventuais causas de suspensão ou interrupção do procedimento. É que os três anos ainda não tinham decorrido então.

Logo, bem andou o acórdão recorrido ao ter entendido que não havia prescrição do

procedimento disciplinar.

Mas como se compatibiliza esta asserção com aquela outra, atrás mencionada, de que o prazo de prescrição do procedimento disciplinar continua a correr até à formação do caso decidido, salvo casos de suspensão ou interrupção do procedimento?

Neste caso, tendo-se esgotado a competência dispositiva do órgão decisor com a decisão punitiva - e é este o sentido do disposto no artigo 99.º do Código do Procedimento Administrativo, quando estatui que o procedimento se extingue pela tomada de decisão final⁴ - cabia ao interessado ter suscitado a questão ao órgão decisor, por se tratar de matéria superveniente, isto é, causa de extinção do procedimento posterior à decisão, e sendo esta desfavorável, tê-la impugnado contenciosamente.

O interessado, ao invés, confundindo o contencioso administrativo com o contencioso processual penal, pediu directamente uma decisão ao Tribunal, quando não o podia fazer, por falta de jurisdição do Tribunal.

Nada, portanto, a censurar ao acórdão recorrido, no que concerne ao sentido da decisão.

⁴ MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA, PEDRO COSTA GONÇALVES e J. PACHECO DE AMORIM, *Código do Procedimento Administrativo*, Coimbra, Almedina, 2.ª edição, 1997, p. 472.

IV – Decisão

Face ao expendido, negam provimento ao recurso.

Custas pelo recorrente, com taxa de justiça fixada em 6 UC.

Macau, 17 de Junho de 2015.

Juízes: Viriato Manuel Pinheiro de Lima (Relator) – Song Man Lei – Sam Hou Fai

O Magistrado do Ministério Público

presente na conferência: Vítor Manuel Carvalho Coelho