

Direito Administrativo e Fiscal

Acórdão de 16/02/2000 , Proc. nº 5/2000

Especie : Recurso de decisão jurisdicional em matéria administrativa

Relator : Dr. Viriato Lima

Assunto:

- Poder de cognição do TUI no contencioso administrativo, em segundo grau de jurisdição.**
- Matéria de direito.**
- Processo disciplinar.**
- Princípio do contraditório.**
- Princípio da defesa ampla do arguido.**
- Arts. 231.º e 233.º do Código de Processo Penal de 1929.**
- Competência para a nomeação e substituição de instrutor.**
- Consolidação das decisões proferidas no processo disciplinar antes da decisão final.**
- Sanação de nulidades e irregularidades no processo disciplinar.**

SUMÁRIO

1. No contencioso administrativo, em recurso jurisdicional correspondente a segundo grau de jurisdição, o Tribunal de Última Instância (TUI) apenas conhece de matéria de direito, tanto nos processos pendentes em 20.12.99, como nos processos instaurados a partir desta data.

2. Não viola os princípios do contraditório e da defesa ampla do arguido em processo disciplinar, o facto de o instrutor do processo, no início de inquirição de testemunha de defesa, lhe ter recordado que, dois meses antes, interpelada pelo

secretário do processo, a mesma teria referido que não se recordava de qualquer facto ou incidente relacionado com o que estava em averiguação.

3. Não viola o disposto no art.º 231.º do Código de Processo Penal de 1929 nem os princípios referidos no número anterior, a pergunta feita pelo instrutor do processo disciplinar, a testemunhar, cabendo, perfeitamente, nas perguntas sobre a razão de ciência da testemunha, mencionadas no art.º 233.º do mesmo Código.

4. Se o instrutor de processo disciplinar é funcionário do serviço onde corre termos o processo e é transferido para outro serviço, a sua manutenção como instrutor depende de decisão do Governador (actualmente do Chefe do Executivo), nos termos dos n.os 1, 2 e 3 do art.º 326.º e do n.º 2, do art.º 318.º do Estatuto dos trabalhadores da Administração Pública de Macau (ETAPM).

5. A não interposição de recurso hierárquico de decisões proferidas no processo disciplinar (designadamente do despacho que mantém o instrutor nessas funções depois de ele mudar de serviço) antes da decisão final, consolida tais actos na ordem jurídica (n.º 1, do art.º 341.º do ETAPM).

6. Identicamente, com excepção da nulidade resultante da falta de audiência do arguido em artigos de acusação, nos quais as infracções sejam suficientemente individualizadas e referidas aos preceitos legais infringidos, bem como da que resulte de omissão de quaisquer diligências essenciais para a descoberta no decurso do processo disciplinar se consideram sanadas se não foram objecto de reclamação pelo arguido até decisão final (n.os 1, 2 e 3 do art.º 298.º do ETAPM)

Acórdão de 27/04/2000 , Proc. nº 6/2000

Especie : Recurso de decisão jurisdicional em matéria administrativa

Relator : Dr. Chu Kin

Assunto:

- **Objecto de recurso**
- **Poderes de cognição do TUI**
- **Conceitos indeterminados**
- **Poderes discricionários**
- **Margem de livre decisão**
- **Poder de fiscalização jurisdicional**
- **Princípio da proporcionalidade**
- **Fortes indícios**
- **Ameaça para a ordem pública ou segurança de Macau**

SUMÁRIO

“Fortes indícios” é um conceito impreciso de natureza jurídica. A sua natureza vaga ou imprecisa pode ser ultrapassada através das técnicas interpretativas, não carecendo de um juízo valorativo por parte do intérprete-aplicador. O processo de interpretação deste tipo de conceitos indeterminados é legalmente vinculado cuja legalidade é susceptível da fiscalização jurisdicional.

Entende-se por fortes indícios os sinais de ocorrência de um determinado facto, donde se pode formar a convicção de que existe uma possibilidade razoável de que o facto foi praticado pelo arguido. Esta possibilidade razoável é uma probabilidade mais positiva do que negativa, ou seja, a partir das provas recolhidas se forma a convicção de que é mais provável que o arguido tenha praticado o facto do que não o tenha praticado. Aqui não se exige uma certeza ou verdade como no julgamento criminal.

“A ameaça para a ordem pública ou segurança” é um conceito indeterminado puro ou em sentido próprio. A sua indeterminação não está limitada apenas ao âmbito puramente jurídico, antes tem um espaço de aplicação bastante mais alargado, com o significado influenciável pela conjuntura social e dependente mais da avaliação de situações concretas feita pela Administração. A margem de livre decisão consentida por este tipo de conceitos é muito semelhante à discricionariedade mas que se não confundem.

A concretização de conceitos indeterminados puros é feita mediante uma avaliação subjectiva e volitiva das situações concretas, movida na ampla margem de livre decisão consentida pela lei, entrando já no campo de mérito do acto, isto é, no domínio da liberdade da acção da Administração, que em princípio não deve ser controlada pelos tribunais.

Quando o acto resultado do uso da margem de livre decisão está manifestamente contrário aos princípios jurídicos fundamentais a que as actividades administrativas devem respeito, o tribunal pode anulá-lo por este fundamento no uso da competência da fiscalização da legalidade.

As decisões da Administração que colidam com direitos subjectivos ou interesses legalmente protegidos dos particulares só podem afectar essas posições em termos indispensáveis e na menor medida relativamente aos objectivos a realizar. É este o princípio da proporcionalidade enunciado nas disposições do Direito Administrativo.

Só com os factos de exercer as actividades de “bate-fichas” nos casinos de Macau e de ter sido condenado duas vezes em Hong Kong por posse de drogas perigosas nas multas reduzidas não são suficientes para concluir a existência de fortes indícios de pertença ou ligação a associação criminosa ou sociedade secreta ou de que constituem ameaça para a ordem pública ou para a segurança de Macau.

É evidente que os direitos legalmente protegidos de um cidadão de Hong Kong foram limitados inadequadamente em comparação com o fim de proteger a segurança pública de Macau quando foi interdita a sua entrada em Macau com base nos mesmos factos.

Acórdão de 03/05/2000 , Proc. nº 9/2000

Especie : Recurso de decisão jurisdicional em matéria administrativa

Relator : Dr. Viriato Lima

Assunto:

- **Poder de cognição do TUI no contencioso administrativo, em segundo grau de jurisdição.**
- **Matéria de facto e matéria de direito.**
- **Princípio da legalidade.**
- **Poderes discricionários.**
- **Conceitos indeterminados.**
- **Margem de livre apreciação.**
- **Proibição de entrada em Macau.**
- **Fortes indícios de pertença ou ligação a associação criminosa.**
- **Ameaça para a ordem pública ou para a segurança de Macau.**

SUMÁRIO

1. No contencioso administrativo, em recurso jurisdicional correspondente a segundo grau de jurisdição, o Tribunal de Última Instância (TUI) apenas conhece de matéria de direito, tanto nos processos pendentes em 20.12.99, como nos processos instaurados a partir desta data.

2. O exercício de poderes discricionários é enquadrado no âmbito da submissão ao princípio da legalidade da Administração.

3. Limites internos da discricionariedade são os factores que condicionam a escolha do decisor entre as várias atitudes possíveis, fazendo com que algumas deixem de o ser nas circunstâncias concretas.

4. *Os princípios da igualdade, da proporcionalidade, da justiça e da imparcialidade constituem limites internos da discricionariedade.*

5. *O princípio da proporcionalidade só poderá aplicar-se na apreciação de comportamentos em que o autor goze de uma certa margem de escolha.*

6. *O princípio da proporcionalidade pode ser dissecado em três subprincípios, da idoneidade, da necessidade e da proporcionalidade em sentido estrito ou do equilíbrio.*

7. *A intervenção do juiz na apreciação do respeito dos mencionados princípios jurídicos, por parte da Administração, só deve ter lugar quando as decisões, de modo intolerável, os violem.*

8. *Enquanto no exercício de poderes discricionários o órgão administrativo tem liberdade de actuação quanto a determinado aspecto, quando estão em causa conceitos indeterminados estamos perante uma actividade vinculada vinculada, de mera interpretação da lei.*

9. *Ao lado dos conceitos indeterminados que se traduzem na mera interpretação da lei, há um outro grupo de situações, que alguma doutrina qualifica como verdadeiros conceitos indeterminados ou conceitos indeterminados puros, em que se mostra que a intenção da lei é a de pretender deixar ao órgão administrativo uma margem de livre apreciação.*

10. *Nestes casos, a aplicação do conceito indeterminado ao caso concreto envolve a emissão de juízos que contêm elementos subjectivos integrados numa prognose, consistindo esta num raciocínio através do qual se avalia a capacidade para uma actividade futura, se imagina a evolução futura de um processo social ou se sopesa a perigosidade de uma situação futura.*

11. *O juízo de prognose respeita à subsunção da situação concreta no concreto no conceito encerrado na previsão da norma e não à interpretação em abstracto de tal conceito.*

12. *Embora estruturalmente diversos, discricionariedade e conceitos indeterminados puros estão submetidos ao mesmo regime, designadamente no que respeita aos limites e fiscalização judicial dos poderes discricionários.*

13. *A apreciação do conceito indeterminado contido na alínea b), do n.º 1, do art. 33.º da Lei n.º 6/97/M («fortes indícios de pertença ou ligação a associação criminosa*

») consiste em mera interpretação normativa, pelo que os tribunais podem sindicar a aplicação efectuada pela Administração à situação concreta.

14. Viola esta alínea b), do n.º1, do art.33.º da Lei n.º 6/97/M o acto administrativo que considera que por o interessado ser bate-fichas em casino e ter sido condenado judicialmente por contravenções ao Código da Estrada constitui fortes indícios de pertença ou ligação a associação criminosa.

15. Relativamente ao conceito indeterminado contido na alínea d), do n.º 1, do art. 33.º da Lei n.º 6/97/M («fortes indícios de que constituem ameaça para a ordem pública ou para a segurança » de Macau) está-se perante conceito indeterminado puro, sendo que os segmentos «ordem pública » e «segurança » carecem apenas de interpretação, mas o juízo sobre se o interessado constitui ameaça para a ordem pública ou para a segurança de Macau é um juízo de prognose, cuja apreciação não cabe aos tribunais.

16. Contudo, os tribunais podem fiscalizar o respeito pelo princípio da proporcionalidade por parte da Administração, na formulação do referido juízo de prognose.

17. Viola manifestamente este princípio, o acto administrativo que considera que por o interessado ser bate-fichas em casino e ter sido condenado judicialmente por contravenções ao Código da Estrada, constitui ameaça para a ordem pública ou para a segurança de Macau, integrando, portanto, vício de violação de lei.

Acórdão de 28/06/2000 , Proc. nº 11/2000

Especie : Recurso de decisão jurisdicional em matéria administrativa

Relator : Dr. Viriato Lima

Assunto:

- **Convite ao aperfeiçoamento de petição, nos termos do art. 40.º, n.º 1, alínea b) do Decreto-Lei n.º 267/85.**
- **Nova petição.**
- **Princípio do favorecimento do processo, ou princípio pro actione.**

SUMÁRIO

1. No recurso contencioso de anulação a falta de indicação, na petição, dos interessados a quem o provimento do recurso pudesse directamente prejudicar, pode ser corrigida em mero requerimento autónomo, não sendo necessária a apresentação de nova petição.

2. A recorrente cumpriu o convite para aperfeiçoamento da petição, ao indicar como interessados a quem o provimento do recurso pudesse directamente prejudicar, todos os concorrentes ao concurso e não apenas o vencedor, restando neste caso ao Tribunal rejeitar a petição relativamente àqueles carecidos de legitimidade passiva, prosseguindo quanto ao(s) restante(s), em consonância com o princípio geral de redução dos actos jurídicos, de que constitui afluência a norma do art. 292.º do Código Civil de 1966, atinente ao negócio jurídico e seguindo a máxima «utile per inutile non vitiatur», nos termos do disposto no art. 474.º, nos 1, alínea b) e 2 do Código de Processo Civil de 1961.

3. A questão de saber se o convite ao aperfeiçoamento de petição, nos termos do art. 40.º, n.º 1, alínea b) do Decreto-Lei n.º 267/85, pode realizar-se mais do que uma vez, há-de passar pelo seguinte critério geral: - Quando o recorrente não pretenda

corrigir a petição ou seja pertinaz na manutenção da irregularidade, então o juiz não deve fazer novo convite para regularização da petição e deve decidir de acordo com a lei; - Se o recorrente corrigiu a petição, mostrando vontade de aceder ao convite do juiz, mas este continua a entender que a petição ainda sofre de irregularidade, então nada obsta a que o juiz lavre novo despacho de aperfeiçoamento.

4. No contencioso administrativo, de acordo com o princípio do favorecimento do processo, ou princípio pro actione, a interpretação e aplicação das normas processuais deve ser feita no sentido de favorecer o acesso ao tribunal ou de evitar as situações de denegação de justiça, designadamente por excessivo formalismo.

Acórdão de 26/07/2000 , Proc. nº 10/2000

Especie : Recurso de decisão jurisdicional em matéria fiscal

Relator : Dr. Chu Kin

Assunto:

- **Omissão de pronúncia**
- **Legitimidade para invocar a nulidade**
- **O imposto sobre veículos motorizados**
- **Liquidação oficiosa**
- **Poder de discricionariedade técnica**
- **Provas indiciárias**
- **Determinação do valor tributável**
- **Controlo judicial**

SUMÁRIO

O juiz deve resolver todas as questões que as partes tenham submetido à sua apreciação, exceptuadas aquelas cuja decisão esteja prejudicada pela solução dada a outras.

A nulidade processual só pode ser invocada, em princípio, pelos respectivos interessados. Só os interessados na declaração de nulidade de um acto ou omissão ilegal têm legitimidade a suscitá-la, pedindo a sua apreciação pelo tribunal.

Quando o Chefe da Repartição de Finanças de Macau considera que o preço de venda de veículos declarados pelo sujeito passivo seja manifestamente inferior ao preço de venda ao público efectivamente praticado no mercado, pode, nos termos do art.º 15.º, n.º 1 do Regulamento do Imposto sobre Veículos Motorizados, fixar um preço de venda ao público que serve de base ao cálculo do imposto sobre veículos motorizados de acordo com os elementos disponíveis.

A norma “... sempre que disponha de elementos que indiciem ...” exige prova indiciária. A aplicação desta norma trata-se da concretização de um conceito indeterminado que consiste num acto vinculado. Isso não implica a valoração volitiva inerente ao exercício do poder discricionário.

As provas indiciárias não servem para provar plenamente um facto, mas antes presumir um facto a partir de um outro já conhecido, com a probabilidade mais positiva do que negativa.

Fixar o preço a ser tributado através da realização oficiosa de liquidação adicional significa que o Chefe da Repartição de Finanças de Macau não adopta como base de cálculo os preços declarados pelo sujeito passivo, mas antes procede à liquidação a partir de outros elementos previstos na lei.

Normalmente, determinar a matéria colectável é um problema de estrita legalidade em que só há um valor conforme à lei. O respectivo acto das autoridades fiscais é vinculado, nele não comporta juízos de valores relativamente à oportunidade ou conveniência. Por isso, o acto é sindicável judicialmente no âmbito de contencioso administrativo com base na sua legalidade.

Acórdão de 20/09/2000 , Proc. nº 12/2000

Especie : Recurso de decisão jurisdicional em matéria administrativa

Relator : Dr. Chu Kin

Assunto:

- **Autorização excepcional da fixação de residência**
- **Direito à iniciativa do procedimento administrativo**
- **Indeferimento liminar**
- **Decisão final**
- **Princípio da legalidade da competência**
- **Delegação de poderes**
- **Incompetência**

SUMÁRIO

A autorização excepcional da fixação de residência prevista no art.º 40.º do Decreto-Lei n.º 55/95/M relaciona com os interesses privados do requerente. O requerer deste tipo de autorização não tem ligação com os interesses públicos e a oportunidade e conveniência das actividades da Administração Pública. Por isso, não se deve considerar que os particulares não têm o direito à iniciativa do respectivo procedimento administrativo.

Está expressamente prescrito no art.º 40.º, n.º 3 do Decreto-Lei n.º 55/95/M que a competência do Governador de conceder autorização excepcional da fixação de residência é indelegável. Assim, está incluída nas competências delegadas pelo Governador por meio da Portaria n.º 236/96/M no Secretário-Adjunto para a Segurança a direcção da instrução, mas este não pode proferir a decisão final.

O órgão que tem a seu cargo a direcção da instrução pode apresentar parecer à entidade competente para a decisão após a apreciação liminar do pedido de

autorização excepcional da fixação de residência. Mas não pode, desde já, indeferir liminarmente os requerimentos com falta de condições e não os submeter à apreciação do Governador, uma vez que o acto do indeferimento liminar se trata de uma decisão final proferida no exercício da competência decisória.

Os poderes dos órgãos da Administração Pública têm a sua fonte na lei, as respectivas competências são fixadas expressamente pela lei que não podem ser alteradas discricionariamente, não se presume nem ampliadas ou reduzidas livremente.

Quando o acto praticado pela Administração Pública não está situado no âmbito das suas competências, o acto está viciado da incompetência.

Direito e Processo Civil

Acórdão de 02/02/2000 , Proc. n° 4/2000

Especie : Recurso de constitucionalidade

Relator : Dr. Viriato Lima

Assunto:

- **Extinção da instância por impossibilidade superveniente da lide.**
- **Custas.**

SUMÁRIO

Quando a instância de recurso se extingue por força de acto legislativo, provocando a ablação desse direito processual ao recurso, não tem aplicação o disposto no art.º 447.º, n.º 1, do Código de Processo Civil anteriormente vigente (art.º 377.º, n.º 1, do Código de Processo Civil de Macau), face aos princípios da proporcionalidade e do direito a um processo equitativo.

Acórdão de 16/02/2000 , Proc. nº 1/2000

Especie : Recurso de amparo

Relator : Dr. Chu Kin

Assunto:

- **Extinção da instância por impossibilidade superveniente da lide**
- **Custas**

SUMÁRIO

1. Extinta a instância dos recursos das decisões dos tribunais com fundamento da violação da Constituição da República Portuguesa pelas normas aplicadas nos termos do art.º 70.º, n.º 2, al. 3) da Lei n.º 9/1999 da Região Administrativa Especial de Macau, não há lugar à reabertura da nova instância de recurso para apreciar a validade da norma aplicada face à Lei Básica da Região Administrativa Especial de Macau.

2. Quando a instância de recurso se extingue por força de acto legislativo, provocando a ablação desse direito processual ao recurso, não tem aplicação o disposto no art.º 447.º, n.º 1 do Código de Processo Civil de 1961 ou art.º 377.º, n.º 1 do Código de Processo Civil de 1999.

Acórdão de 23/02/2000 , Proc. nº 2/2000

Especie : Recurso de amparo

Relator : Dr. Chu Kin

Assunto:

- **Extinção da instância por impossibilidade superveniente da lide**
- **Custas**

SUMÁRIO

Quando a instância de recurso se extingue por força de acto legislativo, provocando a ablação desse direito processual ao recurso, não tem aplicação o disposto no art.º 447.º, n.º 1 do Código de Processo Civil de 1961 ou art.º 377.º, n.º 1 do Código de Processo Civil de 1999.

Acórdão de 29/03/2000 , Proc. nº 8/2000
Especie : Recurso de constitucionalidade
Relator : Dr. Viriato Lima

Assunto:

- **Extinção da instância por desistência do recurso.**
- **Custas.**

SUMÁRIO

Quando a instância de recurso de constitucionalidade se extingue por desistência do recorrente, em face do disposto no art. 70.º, n.º 2, alínea 3), da Lei n.º 9/1999, de 20.12, não há lugar a condenação em custas, por força dos princípios da proporcionalidade e do direito a um processo equitativo.

Direito e Processo Penal

Acórdão de 29/09/2000 , Proc. nº 13/2000

Especie : Recurso em processo penal

Relator : Dr. Viriato Lima

Assunto:

- Poder de cognição do TUI em recurso, em processo penal, correspondente a terceiro grau de jurisdição.
- Erro notório na apreciação da prova.
- Leitura, em julgamento, de declarações anteriormente feitas pelo arguido.
- Atenuação especial da pena. Idade inferior a 18 anos.

SUMÁRIO

1. Em recurso, em processo penal, correspondente a terceiro grau de jurisdição, o Tribunal de Última Instância (TUI) apenas conhece de matéria de direito, bem como dos vícios do n.º 2, do art. 400.º do Código de Processo Penal (insuficiência para a decisão da matéria de facto provada, contradição insanável da fundamentação e erro notório na apreciação da prova) e da nulidade insanável, nos termos do n.º 3, do mesmo art. 400.º.

2. Como o TUI apenas conhece de matéria de direito, nunca procede a renovação da prova, mesmo na hipótese prevista no art. 415.º, n.º 1, do Código de Processo Penal, havendo antes lugar a reenvio do processo para novo julgamento, nos termos do art. 419.º, n.º 1, do mesmo diploma legal.

3. *Haverá erro notório na apreciação da prova quando um homem médio, posto perante a decisão, de imediato dá conta de que o tribunal decidiu contra o que ficou provado ou não provado, ou contra as regras da experiência ou contra as legis artis.*

4. *Nos julgamentos em que o arguido não está presente, pode o seu defensor solicitar a leitura de declarações anteriormente feitas pelo arguido, seja qual for a entidade perante a qual tiverem sido prestadas, nos termos da alínea a), do n.º 1, do art. 338.º do Código de Processo Penal.*

5. *A acentuada diminuição da culpa ou das exigências da prevenção constitui o pressuposto material de atenuação especial da pena, pelo que a idade inferior a 18 anos, ao tempo do facto, não constitui fundamento, por si só, para tal atenuação.*

Acórdão de 22/11/2000 , Proc. nº 17/2000

Especie : Recurso em processo penal

Relator : Dr. Chu Kin

Assunto:

- **Nulidade dependente de arguição ou sanável**
- **A contradição insanável da fundamentação**
- **Erro notório na apreciação da prova**
- **A insuficiência para a decisão da matéria de facto provada**
- **Tráfico de quantidades diminutas de marijuana**

SUMÁRIO

A nulidade da sentença prevista no art.º 360.º, al. b) do Código de Processo Penal é uma nulidade dependente de arguição ou sanável. Se o recorrente não tenha alegado esta nulidade no seu recurso interposto perante o Tribunal de Segunda Instância, ela fica sanada e por este motivo já não pode atacar o acórdão daquele tribunal com base na nulidade entretanto já sanada.

A contradição insanável da fundamentação consiste na contradição entre a fundamentação probatória da matéria de facto, bem como entre a matéria de facto dada como provada ou como provada e não provada. A contradição tem de se apresentar insanável ou irreduzível, ou seja, que não possa ser ultrapassada com o recurso à decisão recorrida no seu todo e às regras da experiência comum.

O erro notório na apreciação da prova existe quando se dão como provados factos incompatíveis entre si, isto é, que o que se teve como provado ou não provado está em desconformidade com o que realmente se provou ou não provou, ou que se retirou de um facto tido como provado uma conclusão logicamente inaceitável. O erro existe também quando se violam as regras sobre o valor da prova vinculada ou as legis

artis. Tem de ser um erro ostensivo, de tal modo evidente que não passa despercebido ao comum dos observadores, ou seja, quando o homem de formação média facilmente dele se dá conta.

Para se verificar a insuficiência para a decisão da matéria de facto provada é necessário que a matéria de facto provada se apresenta insuficiente, incompleta para a decisão proferida por se verificar lacuna no apuramento da matéria de facto necessária para uma decisão de direito adequada. Aparece o vício quando os factos dados como provados pelo tribunal sejam incompletos para chegar correctamente à solução de direito constante da decisão recorrida.

Os 28 gramas de marijuana excede largamente a quantidade diminuta referida no art.º 9.º, n.º 1 e 3 do Decreto-Lei n.º 5/91/M, ou seja, a do consumo individual durante três dias. Então, seja qual for a quantidade de marijuana destinada para o consumo do recorrente, só a venda de 28 gramas de marijuana torna impossível integrar a conduta do arguido no crime de tráfico de quantidades diminutas previsto e punido pela norma acima citada.