

Proc. n° 569/2016

(Autos de Recurso Jurisdicional Administrativo)

Data: 15 de Junho de 2017

Assunto:

- Insuficiência da fundamentação
- Errada qualificação do vício

SUMÁRIO:

- Tendo Recorrente tentado justificar a sua falta com base na existência da causa de exclusão da ilicitude ou da culpa, *“a simples referência da consciência ou compreensão do dever jurídico e da condenação anterior”* no acto recorrido deixa de ser suficiente para a concluir a culpa da mesma, pois, a Entidade Recorrida deveria dar uma resposta directa quanto à justificação da falta da Recorrente, tal como o fez em sede da motivação do presente recurso jurisdicional, explicando a razão de ser porque a invocada impossibilidade prática não constitui causa de exclusão da ilicitude ou da culpa.
- A errada qualificação pela Recorrente dos fundamentos do recurso não impede o seu provimento com base na qualificação que o Tribunal considere adequada.

O Relator,

Ho Wai Neng

Proc. nº 569/2016

(Autos de Recurso Jurisdicional Contencioso Administrativo)

Data: **15 de Junho de 2017**

Recorrente: **Presidente do Conselho de Administração do Instituto de Promoção do Comércio e do Investimento de Macau (Entidade Recorrida)**

Recorrida: **B (Comercial Offshore de Macau) Limitada (Recorrente)**

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

I – Relatório

Por sentença de 22/04/2016, o Tribunal Administrativo da RAEM julgou procedente o recurso contencioso deduzido pela Recorrente **B (Comercial Offshore de Macau) Limitada** e anulou a decisão sancionatória feita pela **Presidente Substituta do Conselho de Administração do Instituto de Promoção do Comércio e do Investimento de Macau (I.P.I.M.)**, datado de 06/08/2014, pelo qual lhe foi aplicada uma multa de MOP30.000,00.

Dessa decisão, vem a Entidade Recorrida, **Presidente do Conselho de Administração do Instituto de Promoção do Comércio e do Investimento de Macau**, interpor o presente recurso jurisdicional, alegando, em sede de conclusão, o seguinte:

A - (In)competência da Presidente, substituta, do Conselho de Administração

do IPIM, para aplicar a multa

1. *Alguns tanto surpreendentemente, essa incompetência foi posta em causa pelo Ministério Público e não pela recorrente;*
2. *Embora não haja no ordenamento jurídico da RAEM - como seja, no Decreto-Lei n.º 58/99/M, de 18 de Outubro, no Estatuto do IPIM ou no Regulamento Interno do IPIM - um normativo que atribua expressamente competência a determinado órgão do IPIM para aplicação de multas às instituições de serviços comerciais ou auxiliares offshore, entendemos, nos termos das disposições conjugadas do disposto nos n.º 1 do artigo 71.º do Decreto-Lei n.º 58/99/M, na alínea c) do n.º 1 e no n.º 3, estes dois últimos ambos do artigo 9.º do Estatuto do IPIM, que a Presidente, substituta, do Conselho de Administração do IPIM, tinha competência para aplicar a multa entretanto impugnada.*
3. *A delimitação do conceito de "administração ordinária" [ou corrente, a que se refere o dito 9.º, n.º. 1, alínea c), do Estatuto do IPIM] tem, porém, sempre algo de casuístico, sendo impossível de catalogar por simples referência a uma cláusula ou fórmula geral. Na verdade, só em face de uma norma de competência específica se pode determinar o que é, nessa "matéria", a competência decisória e a competência para a prática de actos de administração ordinária. Tudo depende do nível e da extensão (ou da natureza) da "matéria", para cuja decisão o órgão é legalmente competente (...).» [Código do Procedimento Administrativo, Comentado, 2ª edição, de Mário Esteves de Oliveira, Pedro Costa Gonçalves e J. Pacheco de Amorim, página 218]*
4. *Com efeito, entendemos que, no âmbito da administração corrente pode*

haver competência decisória e, como tal, não sofre de incompetência a decisão sancionatória de 06/8/2014 da Presidente, substituta, do Conselho de Administração do IPIM, que aplicou à ora entidade recorrida, nos termos do artigo 70º, nº 1, alínea d), do Decreto Lei nº 58/99/M, de 18 de Outubro, a multa de MOP30000,00, por violação do artigo 66º do mesmo diploma [Decreto Lei nº 58/99/M].

B - (In)existência de erro sobre os pressupostos de facto

- 1. Por ter havido incumprimento, por parte da «B (Comercial Offshore de Macau), Limitada», do disposto no artigo 66º do Decreto-Lei na 58/99/M, de 18 de Outubro - ou seja, do dever de entrega, no IPIM e até 30 de Junho de 2014, do relatório e contas do exercício de 2013, acompanhado do respectivo relatório de auditoria - foi-lhe aplicada uma multa, no montante de MOP30000,00, nos termos dos artigos 70º, nº 1, alínea d) e 71º, nº 1, ambos do mesmo diploma (Decreto-Lei nº 58/99/M);*
- 2. Segundo a versão traduzida para a língua portuguesa, diz a informação nº 00831/DSO/2014 de 05/8/2014, na parte respeitante a "Análise e opiniões", na parte que ora nos interessa salientar, o seguinte:*
«1. ...
2. Nos termos da proposta nº 00526/DSO/2014 (anexo 3), (..), a sociedade B (Comercial Offshore de Macau), Limitada, deve ainda observar o disposto no artigo 66º do Decreto-Lei nº 58/99/M (anexo...) e no ofício nº 01/DSO/IPIM/2002 (anexo 5), ou seja, entregar o relatório de auditoria anual ao IPIM no prazo de seis meses, a partir da data do fecho do exercício (dia 31 de Dezembro), designadamente até ao dia 30 de Junho de 2014, mas a sociedade B (Comercial Offshore de Macau), Limitada, não

cumpriu as disposições pertinentes.

3. A advogada, Dra. XXX, procuradora da sociedade B (Comercial Offshore de Macau), Limitada, enviou ao IPIM a audiência escrita (anexo 1), na qual confirmou que essa empresa não pode entregar ao IPIM o relatório de auditoria e o relatório anual sobre "Medidas preventivas dos crimes de branqueamento de capitais e financiamento ao terrorismo". Embora a sociedade B (Comercial Offshore de Macau), Limitada, tenha apresentado várias razões para a sua falta de apresentação do relatório de auditoria anual, nos termos do disposto na alínea d) do n° 1 do artigo 70° do Decreto-Lei n° 58/99/M (anexo 6), o incumprimento pelas instituições offshore do dever de fiscalização de contas estabelecido no artigo 66° é sancionável com multa de 20000,00 a 100000,00 patacas.»

- 3. Da informação n° 01089/DSO/2014 de 28/7/2014, integrada no processo administrativo instrutor enviado oportunamente ao Tribunal Administrativo - e contrariamente ao disposto na presente sentença, segundo a qual, a folhas 89, "podemos presumir que a empresa em causa tem uma boa compreensão do respectivo dever jurídico, uma vez que apresentava os relatórios dentro do prazo nos anos anteriores, nada mais a se desenvolver quanto ao pressuposto ou elemento subjectivo constitutivo para imputar a recorrente do incumprimento do dever de entrega atempada do relatório de auditoria" - consta ainda, segundo tradução feita para a língua portuguesa, o seguinte:*

[o sublinhado é nosso]

«Esta empresa chegou a apresentar atempadamente o relatório de anos anteriores, com excepção do ano de 2013 com a data limite de 13 de Março,

pelo que podemos inferir que a empresa tem bom conhecimento da referida obrigação jurídica e sugerimos o seguinte:

- *Aplicação da multa à referida instituição offshore;*
- *Nos termos do disposto na alínea d) do n.º 1 do artigo 70.º do Decreto-Lei n.º 58/99/M, o incumprimento, pelas instituições offshore, do dever de fiscalização de contas estabelecido no artigo 66.º, é sancionável com multa de 20000,00 a 100000,00 patacas. »*

[o sublinhado é nosso]

4. *Extrai-se, nomeadamente, do exercício da audiência escrita e da informação n.º 01089/DSO/2014 de 28/7/2014, inexistir falta do elemento subjectivo constitutivo da infracção administrativa e, por conseguinte, não haver "erro nos pressupostos de facto", porquanto a recorrente estava notificada do dever a que se refere o artigo 66.º do Decreto-Lei n.º 58/99/M, daí ter argumentado impossibilidade prática da entrega da documentação contabilística em causa.*
5. *Por outro lado, cabendo à recorrente a produção da prova dos factos invocados (ou seja, dos erros e incorrecções na sua contabilidade, por causa da anterior gestão/administração anterior, assim das causas de exclusão de culpa ou de ilicitude da impossibilidade prática da entrega da mencionada documentação contabilística), nos termos dos artigos 86.º e 87.º do C.P.A., a recorrente não fez tal produção nem requereu diligências complementares, ao abrigo do art.º 94.º, n.º 3, do C.P.A., tendo-se limitado, por escrito, por um lado, a alegar a aludida impossibilidade prática e, por outro, a invocar a exclusão da culpa ou da ilicitude, ao abrigo do artigo 12.º do Código Penal ex vi artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 52/99/M.*

6. *Ora, o ónus da prova cabe à dita sociedade e à Administração cabe a averiguação dos factos cujo conhecimento seja conveniente para uma justa e rápida decisão do procedimento (cfr. art.º 86º, n.º 1, do C.P.A.), o que não se consubstancia na inversão do ónus de prova.*
7. *Por conseguinte, não nos repugna o silêncio da Administração em não ter feito a produção de prova dos factos inerentes às causas de exclusão de culpa ou de ilicitude da impossibilidade prática invocada pela mesma sociedade, "reprovadas" na sentença recorrida.*
8. *Aliás, o silêncio da Administração em não ter feito a produção de prova dos factos inerentes às causas de exclusão de culpa ou de ilicitude da impossibilidade prática invocada pela mesma sociedade nem sequer foi argumentado por esta, o que nos leva a crer, salvo melhor opinião, que a sentença recorrida conheceu questões de que não devia tomar conhecimento, uma vez que essas questões não são de conhecimento oficioso.*
9. *Porém, independentemente disso, não menos importante é saber se "a questão da inexistência da culpa para o incumprimento do referido dever (entrega no IPIM, até 30 de Junho de 2014, do relatório e contas do exercício de 2013, acompanhado do correspondente relatório de auditoria) suscitada pela então recorrente e ora entidade recorrida", trata-se, ou não, duma falsa questão.*
10. *Ora, quanto a esta questão, diz o acórdão de 21/4/2016 do Tribunal de Segunda Instância, Processo n.º 202/2014, que julgou improcedente o recurso contencioso interposto pela mesma sociedade [B (Comercial Offshore de Macau), Limitada] contra o despacho de 18/02/2014 do então*

Secretário para a Economia e Finanças, que revogou a autorização para o exercício da actividade offshore, o seguinte:

«No caso em apreço, a Recorrente disse que tinha uma conta organizada, porém não conseguiu cumprir o dever previsto no artº 66º do DL nº 58/99/M, nos termos do qual "as instituições de serviços comerciais e auxiliares «offshore» devem enviar ao IPIM o relatório e contas de cada exercício, acompanhado do correspondente relatório de auditoria."

Ora, a impossibilidade de cumprir esta obrigação, juntamente com a confissão da própria Recorrente no sentido de que "...muita da documentação de suporte do exercício da actividade da Recorrente parece conter informações incorrectas ou imprecisas" e "...há indícios sérios que apontam para a existência de irregularidades e incorrecções na documentação e nos registos da actividade da mesma, anteriores a 26 de Julho de 2013 (...), evidenciam que a Recorrente não dispõe de uma contabilidade organizada. ...

Quanto à questão da inexistência da culpa para o incumprimento do referido dever (dispor de uma contabilidade organizada) suscitada pela recorrente, cumpre-nos dizer que se trata duma falsa questão, já que como pessoa colectiva, a sua actuação é sempre realizada através dos seus órgãos sociais, nomeadamente pelo órgão de administração. Nessa conformidade, nunca se pode dizer que não tem culpa no incumprimento do referido dever legal por causa da má actuação/gestão da administração anterior.

Improcede, assim, este argumento do recurso» O relevo é nosso

11. *Com efeito, a sociedade B (Comercial Offshore de Macau), Limitada tem*

culpa no incumprimento do dever de entrega no IPIM, até 30 de Junho de 2014, do relatório e contas do exercício de 2013, acompanhado do correspondente relatório de auditoria, devido à má actuação/gestão da administração anterior e, por outro lado, não constitui causa de exclusão dessa culpa ou de ilicitude a impossibilidade prática da apresentação daquela documentação contabilística.

- 12. Dest'arte, o mencionado acto administrativo praticado tem a necessária fundamentação e não sofre de erro sobre os pressupostos de facto, constituindo pressuposto de facto "a falta de entrega no IPIM, no prazo legal, do relatório e contas do exercício de 2013, acompanhado do correspondente relatório de auditoria", e constituindo pressupostos de Direito "as disposições conjugadas dos artigos 66º, 70º, nº 1, alínea d), e 71º, nº 1, do Decreto- Lei nº 58/99/M, de 18 de Outubro".*

C - Nulidade da sentença recorrida

A finalizar, afigura-se-nos, ainda que com dúvidas e salvo o devido respeito por melhor opinião, que a sentença recorrida sofre de causas de nulidade [cfr. alínea d) do nº 1 do artigo 571º do Código do Processo Civil], em virtude de, por um lado, ter conhecido questões que, não sendo de conhecimento oficioso, não podia tomar conhecimento - concretamente, "ao ter considerado que a Administração (erradamente) não averiguou as causas de exclusão de culpa ou de ilicitude da alegada impossibilidade prática" -, dado que essa falta de averiguação nem sequer foi argumentada pela recorrente, a qual, sem fazer o respectivo ónus de prova, se limitou a dizer que os erros e incorrecções na sua contabilidade, por causa da anterior gestão/administração anterior, constituíam causas de exclusão de culpa ou de ilicitude inerentes à impossibilidade prática

do cumprimento do dever de entrega, no IPIM e num certo prazo, de determinada documentação contabilística respeitante a 2013 - e, por outro lado, porque a mesma sentença não se pronunciou sobre o "erro nos pressupostos de direito" argumentado pela recorrente - concretamente, a aplicação devida, ou não, do artigo 12º do Código Penal ex vi do art.º 9º do Decreto-Lei nº 52/99/M, de 4 de Outubro, à situação em apreço -, na medida em que, no que toca a estes pressupostos, tal sentença mencionou o seguinte:

«Pois a simples referência da consciência ou compreensão do dever jurídico e da condenação anterior com falta de suporte factual não basta para se justificar a culpa da agente ou recorrente (cfr. art.ºs 12º e 123º, nº 2, do Código Penal, ex vi do art.º 9º do Decreto-Lei nº 52/99/M, de 4 de Outubro).

Dado que não se verifica a satisfação do elemento subjectivo constitutivo da infracção administrativa imputada, procede-se assim o presente argumento de erro sobre os pressupostos de facto invocado pela recorrente, nos termos dos artº 124º do C.P.A. e artº 21º, nº 1, alínea b), do C.P.A.C.»

*

A Recorrente **B (Comercial Offshore de Macau) Limitada** respondeu à motivação do recurso da Entidade Recorrida nos termos constantes a fls. 115 a 146 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente reproduzido, pugnando pela improcedência do recurso.

*

O Ministério Público é de parecer pela procedência parcial do presente recurso contencioso, a saber:

“Na douta sentença em escrutínio (fls.82 a 90 verso dos autos), a MMª Juiz a quo anulou o despacho contenciosamente impugnado com dois fundamentos: dum lado,

a incompetência relativa da Sra. Presidente substituta para proferir tal despacho, e de outro, a não verificação do elemento subjectivo constitutivo da infracção administrativa que tinha sido imputada à «B (Comercial Offshore de Macau) Lda.».

Nas alegações do recurso em apreço, o Sr. Presidente do Conselho de Administração do IPIM invocou sucessivamente a inexistência daquela incompetência relativa, a não verificação do erro nos pressupostos de facto e, “com dúvida”, a nulidade por excesso e omissão de pronúncia.

*

1. Sobre a incompetência relativa

Ora, n.º 1 do art.71º do D.L. n.º 58/99/M prevê apenas que o IPIM é competente para a aplicação da multa e instrução do processo sancionatório correspondente às infracções previstas nas alíneas a) a d) do n.º 1 do artigo anterior, sem especificar a qual órgão concreto do IPIM pertença a competência para aplicação da multa.

De outro lado, no Estatuto aprovado pelo D.L. n.º 33/94/M e alterado pelo D.L. n.º 29/99/M não se descortina norma legal que determine a pertença da competência para aplicação das sanções prescritas nas alíneas a) a d) do n.º 1 do art.70º do D.L. n.º 58/99/M.

Note-se que estatutariamente, o IPIM é um instituto público dotado de autonomia administrativa e financeira, de património próprio bem como de personalidade jurídica, e se dispõe de dois órgãos – o Conselho de Administração e a Comissão de Fiscalização (arts.1º e 5º do referido Estatuto)

Embora sejam dotados de competências próprias (arts.7º n.º 2 e 9º do mesmo Estatuto), a Comissão Executiva do IPIM integra-se no seu Conselho de Administração (art.6º, n.º 2 deste Estatuto), e o respectivo presidente é, por natureza das coisas, membro qualificado destes dois órgãos colegiais. De qualquer modo, o sobredito

Estatuto não dota o presidente e a Comissão Executiva de competência punitiva externa, mas apenas de competências para exercer a acção disciplinar (arts.7º, n.º2/f) e 9º, n.º2 do Estatuto).

Seja como for, não podemos deixar de entender que a aplicação das sanções administrativas consignadas nas alíneas a) a d) do n.º1 do art.70º do D.L. n.º58/99/M constitui o exercício do poder de disposição e, deste molde, nunca pode ser encaixada na alcance da «administração corrente do IPIM» contemplada na alínea c) do n.º1 do art.9º do Estatuto. O que implica, segundo nos parece, que a conclusão 4 inseridas nas alegações do recurso jurisdicional em apreço é sofisticado e não tem cabimento.

As disposições do Estatuto no que respeitem à estrutura do IPIM e à distribuição interna de competências fazem-nos entender que o Conselho de Administração é órgão decisor máximo do próprio IPIM como pessoa colectiva pública, sem prejuízo das competências atribuídas pelo n.º2 do art.3º do Estatuto à tutela à qual o IPIM fica sujeito (art.3º, n.º1 do Estatuto).

Nestes termos, e em obediência à regra implícita constantemente estabelecida pelo legislador, no sentido de a competência para se aplicar sanção a infracções administrativas ser atribuída a órgão de direcção ou de categoria equiparada, extraímos que a competência para aplicação das sanções previstas nas alíneas a) a d) do n.º1 do art.70º do D.L. n.º58/99/M se pertence só ao Conselho de Administração do IPIM, nem à Comissão Executiva nem, por maioria da razão, ao seu Presidente. E no Estatuto não se descortina norma de habilitação para delegação desta competência.

Nesta linha de perspectiva, e salvo o elevado respeito pela opinião diferente, entendemos ser acertadíssima e prudente a interpretação da MMª Juiz a quo que reza: Na ausência da norma expressa de outro sentido, o Presidente dos órgãos colegiais tem, apenas, voto de qualidade em caso de empate na votação não efectuada por escrutínio

secreto (...). Daí não se pode resultar das normas de competências do Conselho de Administração e da Comissão Executiva a legitimidade do respectivo Presidente, ou a da sua substituta legal, para decidir nos processos sancionatórios de infracções administrativas, nem a prática da decisão sancionatória sub judice, sem prejuízo de que se reconhece os poderes do Presidente do Conselho de Administração para representar o I.P.I.M. em juízo ou fora dele.

Tudo isto conduz-nos a concluir que o despacho objecto do recurso contencioso enferma da incompetência relativa que germina a anulação, e por isso, o presente recurso jurisdicional na parte sobre à incompetência relativa deverá ser julgado improcedente.

*

2. Quanto aos elementos constitutivos da infracção

Ora, a MM^a Juiz a quo chegou à conclusão de não se verificar in casu o elemento subjectivo constitutivo da infracção administrativa imputada à recorrente contenciosa e, assim, de emergir o arrocado erro nos pressupostos de facto, estribando tal conclusão em dois fundamentos:

Atento que a alegada impossibilidade prática da recorrente da apresentação dos documentos solicitados ou o dever de não o fazer é útil e relevante, no caso vertente, para demonstrar se existir causa de exclusão da culpa ou ilicitude. Daí não se pode perceber do silêncio aos invocados argumentos de defesa a atitude da Administração, se essa factualidade impeditiva da entrega dos documentos fosse meramente ignorada ou desconsiderada mas verdadeiramente existente.

Pois a simples referência da consciência ou compreensão do dever jurídico e da condenação anterior com falta de suporte factual não basta para se justificar a culpa da agente ou recorrente (cfr.art.º 12.º e 123.º, n.º 2, do Código Penal, ex vi do art.º 9.º

do Decreto-Lei n.º 52/99/M, de 4 de Outubro).

Ressalvado elevado respeito, não podemos acompanhar a sobredita conclusão extraída pela MMª Juiz a quo, afigurando-se-nos que ao julgar verificada a falta do elemento subjectivo constitutivo da apontada infracção administração, essa conclusão padece do erro de direito.

2.1- Repare-se que na sua audiência escrita (cfr. fls.2 a 10 do P.A.), a recorrente contenciosa admitiu o seu incumprimento do dever de enviar ao IPIM os relatório e contas relativos ao exercício do ano 2014 e, de todo em todo lado, nunca arrogou o desconhecimento deste dever previsto no art.66º do D.L. n.º 58/99/M.

Pois, o que a recorrente contenciosa arrogou na dita audiência é a impossibilidade prática do cumprimento do apontado dever jurídico, derivada da incorrecta gestão dos gerentes ou administradores anteriores, e dotando a tal impossibilidade prática da virtude de causa de exclusão da culpa e da ilicitude do seu incumprimento daquele dever. Nos termos do preceituado nos arts.86º e 87º do CPA, incide na recorrente contenciosa o ónus de prova para demonstrar a arrogada causa de exclusão.

2.2- No caso sub judice, acontece que como bem apontou a MMª Juiz a quo, «No caso vertente, a recorrente não produziu nos meios de prova para comprovar o que alegou na audiência escrita nem requereu diligências complementares, ao abrigo do art.º 94.º, n.º 3, do C.P.A.». O que conduz a que não se verifique deficit de instrução.

2.3- Face à argumentação (na audiência) manifestamente sofisticada e insubsistente, para negar a dita causa de exclusão, é suficiente e cabal a seguinte impugnação da Administração: «綜上所述，雖然B離岸提請的司法上訴仍在等候裁決中，該公司仍然必須按照第58/99/M號法令，有責任繼續履行遞交年度財務審計報告及《清洗黑錢及資助恐怖主義犯罪的預防措施》年度報告表的義務。其次，B

離岸過往均按期繳交報告，而於 2013 年該公司曾因違反同一規定而被科處罰款，故此可推斷該公司已充份了解履行遞交年度審核財務報告的法律義務。而其遞交之書面聽證，承認該公司未有於限期前，即 2014 年 6 月 31 日前，履行該義務。根據 1999 年 10 月 18 日第 58/99/M 號法令第七十條第一款 d) 項，離岸機構不履行第六十六條有關帳目監察之義務，將被科處罰款。因此，建議不接納 B 離岸所提出的書面聽證，維持執行委員會主席於 2014 年 7 月 28 日之批示，行使未如期提交年度審核財務報告之處罰。」 (cfr. Informação n.º00831/DSO/2014, doc. de fls.2 a 4 do P.A.)

2.4- Para os devidos efeitos, subscrevemos inteiramente a sensata posição tomada pelo Venerando TSI no acórdão decretado no Processo n.º202/2014 cuja recorrente é igualmente a «B (Comercial Offshore de Macau) Lda.», a í se lê: Quanto à questão da inexistência da culpa para o incumprimento do referido dever (dispor uma contabilidade organizada) suscitada pela Recorrente, cumpre-nos dizer que se trata duma falsa questão, já que como pessoa colectiva, a sua actuação é sempre realizada através dos seus órgãos sociais, nomeadamente pelo órgão de administração. Nesta conformidade, nunca pode dizer que não tem culpa no incumprimento do referido dever legal por causa da má actuação/gestão da administração anterior.

2.5- Na mesma linha de perspectiva, temos por inquestionável que se verifica o elemento subjectivo constitutivo da infracção administrativa imputada à recorrente contenciosa – a «B (Comercial Offshore de Macau) Lda.», que incumpriu dolosa e deliberadamente o dever jurídico previsto no art.66º do D.L. n.º58/99/M.

2.6- Chegando aqui, entendemos que o presente recurso jurisdicional nesta parte merece provimento.

*

3. Da arguição da nulidade

Analizando minuciosamente as conclusões inseridas na petição e nas suas alegações facultativas, colhemos que a recorrente arguiu erro de facto e de direito, alegando a apontada impossibilidade prática derivada da desordenação dos seus anteriores administradores, e dotando essa impossibilidade prática da virtude de causa de exclusão.

De acordo com o raciocínio da MM^a Juiz a quo, a sua conclusão de inexistir o elemento subjectivo constitutivo da infracção administrativa imputada à recorrente contenciosa baseou-se na análise de dois aspectos revelado na própria Informação n.º00831/DSO/2014 (doc. de fls.2 a 4 do P.A.), que encontra integralmente acolhido e absolvido pelo despacho contenciosamente impugnado e anulado.

De um lado, a Administração mostrou silenciosa perante a referida impossibilidade prática de enviar atempadamente ao IPIM os relatório e contas do exercício do ano 2014, e de outro, encontra-se, na Informação acima aludida, a «simples referência da consciência ou compreensão do dever jurídico e da condenação anterior com falta ...».

Impõe-se realçar que o raciocínio desenvolvido pela MM^a Juiz a quo para conduzir à sua conclusão atrás referida se cinge e circunscreve ao texto da Informação n.º00831/DSO/2014 que, à luz do disposto no n.º1 do art.115º do CPA, faz parte integrante do despacho a íexarado que veio a ser objecto do recurso contencioso.

Nesta ordem de consideração, e salvo sempre respeito pela opinião diferente, entendemos que a sentença da MM^a Juiz a quo não enferma do excesso de pronúncia, nem da omissão de pronúncia, pelo que não eiva da nulidade arguida no recurso jurisdicional em apreço.

Por todo o expendido acima, propendemos pela procedência parcial do presente

recurso jurisdicional.”

*

Foram colhidos os vistos legais dos Mm^{os} Juizes-Adjuntos.

*

II – Factos

Foi assente a seguinte factualidade pelo Tribunal *a quo*:

1. Pela decisão de concordância lançada sobre a informação n.º 00262/DSO/2014, datada de 18/02/2014, o **Senhor Secretário para a Economia e Finanças** determinou a revogação da autorização da Recorrente para o funcionamento como instituição de serviços comerciais e auxiliares “offshore” (cfr. fls. 49 a 54 do p.a., cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).
2. Nos autos do Processo de Suspensão de Eficácia n.º 202/2014/A do Tribunal de Segunda Instância, foi deferido o pedido da Recorrente da suspensão de eficácia do mencionado despacho do **Senhor Secretário para a Economia e Finanças** datado de 18/02/2014 (cfr. fls. 53 a 56 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).
3. Pela decisão de concordância lançada sobre a informação n.º 00526/DSO/2014, datada de 30/05/2014, o **Senhor Presidente do Conselho de Administração do I.P.I.M.** determinou notificar a Recorrente para cumprir os deveres do pagamento das custas de funcionamento e da apresentação do relatório anual de auditoria, até a decisão final do Tribunal de Segunda Instância

nos autos de recurso contencioso interposto contra o despacho do **Senhor Secretário para a Economia e Finanças** (cfr. fls. 55 a 57 do p.a., cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).

4. Pela decisão de concordância lançada sobre a informação n.º 01089/DSO/2014, datada de 28/07/2014, o **Senhor Presidente da Comissão Executiva do I.P.I.M.** determinou a aplicação à Recorrente uma multa no montante de MOP30.000,00, pela violação dos deveres consagrados nos art.ºs 66.º e 71.º, n.º 1, alínea d), do D.L. n.º 58/99/M, com a advertência da sanção da irregularidade respeitante à apresentação das contas e do respectivo relatório de auditoria dentro do período definido de 30 dias (cfr. fls. 24 a 26 do P.A., cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).
5. Na sequência da análise relativa à audiência escrita apresentada pela Recorrente, a **Senhora Presidente Substituta do Conselho de Administração do I.P.I.M.**, pela decisão de concordância lançada sobre a informação n.º 00831/DSO/2014, datada de 06/08/2014, determinou indeferir os fundamentos expostos na audiência escrita da Recorrente e manteve a decisão sancionatória aplicada à Recorrente pelo **Senhor Presidente da Comissão Executiva do I.P.I.M.**, de 28/07/2014 (cfr. fls. 29 a 34 e 2 a 4 do p.a. e fls. 45 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).
6. Em 01/09/2014, a Recorrente deduziu reclamação contra a decisão acima mencionada, notificada pelo ofício com n.º de

referência: 08734/DSO/2014, junto do I.P.I.M. (cfr. fls. 41 a 48 do p.a. e fls. 15 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).

7. Pela decisão de concordância lançada sobre a informação n.º 00942/DSO/2014, datada de 15/09/2014, a Entidade Recorrida determinou indeferir os fundamentos da reclamação interposta pela Recorrente e manteve a decisão sancionatória aplicada à Recorrente pelo **Senhor Presidente da Comissão Executiva do I.P.I.M.** (cfr. fls. 37 a 40 do p.a., cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).
8. Em 15/09/2014, a Recorrente interpôs o recurso contencioso sobre a decisão da **Senhora Presidente Substituta do Conselho de Administração do I.P.I.M.** datada de 06/08/2014 (cfr. fls. 2 dos autos).

*

III – Fundamentação

A) Da nulidade da sentença:

Entende a Entidade Recorrida que a sentença recorrida é nula nos termos da al. d) do n.º 1 do art.º 571.º do CPCM, *ex vi* do art.º 1.º do CPAC, tanto por excesso da pronúncia como por omissão da pronúncia.

Existe excesso da pronúncia por ter conhecido questões não alegadas que não são de conhecimento oficioso: ter considerado que a Entidade Recorrida não averiguou as causas de exclusão de culpa ou de ilicitude da alegada impossibilidade prática.

É nula por omissão da pronúncia porque não se pronunciou sobre o

“erro nos pressuposto de direito” suscitado pela Recorrente no sentido de saber se existir ou não a violação do disposto do artº 12º do CP, *ex vi* do artº 3º do DL nº 52/99/M.

Quid iuris?

Adiantamos desde já que não lhe assiste mínima razão.

Resulta de forma clara da petição inicial da Recorrente que esta invocou expressamente a impossibilidade prática de apresentar o relatório e contas de cada exercício, acompanhado do correspondente relatório de auditoria, resultante da desordenação dos seus anteriores administradores, o que constitui, no seu entender, causa da exclusão da ilicitude ou da culpa do incumprimento do dever de apresentação das contas previsto no artº 66º do DL nº 58/99/M.

Mais alegou ainda que a Entidade Recorrida, ao aplicar-lhe a multa em causa sem ter em consideração a sua justificação dada, cometeu o erro sobre os pressupostos de facto e de direito, violando assim o artº 12º do CP e artº 66º do DL nº 58/99/M.

Nesta conformidade, a sentença recorrida ao julgar que o acto recorrido padece do vício de erro de pressuposto de facto por não ter ponderado a eventual exclusão da ilicitude ou da culpa da Recorrente, está dentro do âmbito da alegação da Recorrente, não existindo portanto qualquer excesso da pronúncia.

Também não se verifica a alegada nulidade da sentença por omissão da pronúncia na medida em que ao referir que “*a simples referência da consciência ou compreensão do dever jurídico e da condenação anterior com falta de suporte factual não bastaria para se justificar a culpa do agente ou recorrente*”, o

Tribunal *a quo* está a responder a questão de erro de pressuposto de direito suscitada pela Recorrente no sentido de que os fundamentos utilizados no acto recorrido não são suficientes para concluir a existência da culpa da Recorrente no incumprimento do dever previsto no artº 66º do DL nº 58/99/M.

Face ao expendido, é de negar provimento ao recurso nesta parte.

B) Da questão da incompetência relativa:

Em relação à esta questão, o Dignº Magistrado do Mº Pº junto deste Tribunal opinou o seguinte:

“ ...

1. Sobre a incompetência relativa

Ora, n.º1 do art.71º do D.L. n.º58/99/M prevê apenas que o IPIM é competente para a aplicação da multa e instrução do processo sancionatório correspondente às infracções previstas nas alíneas a) a d) do n.º1 do artigo anterior, sem especificar a qual órgão concreto do IPIM pertença a competência para aplicação da multa.

De outro lado, no Estatuto aprovado pelo D.L. n.º33/94/M e alterado pelo D.L. n.º29/99/M não se descortina norma legal que determine a pertença da competência para aplicação das sanções prescritas nas alíneas a) a d) do n.º1 do art.70º do D.L. n.º58/99/M.

Note-se que estatutariamente, o IPIM é um instituto público dotado de autonomia administrativa e financeira, de património próprio bem como de personalidade jurídica, e se dispõe de dois órgãos – o Conselho de Administração e a Comissão de Fiscalização (arts.1º e 5º do referido Estatuto)

Embora sejam dotados de competências próprias (arts.7º n.º2 e 9º do mesmo Estatuto), a Comissão Executiva do IPIM integra-se no seu Conselho de Administração

(art.6º, n.º2 deste Estatuto), e o respectivo presidente é, por natureza das coisas, membro qualificado destes dois órgãos colegiais. De qualquer modo, o sobredito Estatuto não dota o presidente e a Comissão Executiva de competência punitiva externa, mas apenas de competências para exercer a acção disciplinar (arts.7º, n.º2/f) e 9º, n.º2 do Estatuto).

Seja como for, não podemos deixar de entender que a aplicação das sanções administrativas consignadas nas alíneas a) a d) do n.º1 do art.70º do D.L. n.º58/99/M constitui o exercício do poder de disposição e, deste molde, nunca pode ser encaixada na alcance da «administração corrente do IPIM» contemplada na alínea c) do n.º1 do art.9º do Estatuto. O que implica, segundo nos parece, que a conclusão 4 inseridas nas alegações do recurso jurisdicional em apreço é sofisticado e não tem cabimento.

As disposições do Estatuto no que respeitem à estrutura do IPIM e à distribuição interna de competências fazem-nos entender que o Conselho de Administração é órgão decisor máximo do próprio IPIM como pessoa colectiva pública, sem prejuízo das competências atribuídas pelo n.º2 do art.3º do Estatuto à tutela à qual o IPIM fica sujeito (art.3º, n.º1 do Estatuto).

Nestes termos, e em obediência à regra implícita constantemente estabelecida pelo legislador, no sentido de a competência para se aplicar sanção a infracções administrativas ser atribuída a órgão de direcção ou de categoria equiparada, extraímos que a competência para aplicação das sanções previstas nas alíneas a) a d) do n.º1 do art.70º do D.L. n.º58/99/M se pertence só ao Conselho de Administração do IPIM, nem à Comissão Executiva nem, por maioria da razão, ao seu Presidente. E no Estatuto não se descortina norma de habilitação para delegação desta competência.

Nesta linha de perspectiva, e salvo o elevado respeito pela opinião diferente, entendemos ser acertadíssima e prudente a interpretação da MMª Juiz a quo que reza:

Na ausência da norma expressa de outro sentido, o Presidente dos órgãos colegiais tem, apenas, voto de qualidade em caso de empate na votação não efectuada por escrutínio secreto (...). Daí não se pode resultar das normas de competências do Conselho de Administração e da Comissão Executiva a legitimidade do respectivo Presidente, ou a da sua substituta legal, para decidir nos processos sancionatórios de infracções administrativas, nem a prática da decisão sancionatória sub judice, sem prejuízo de que se reconhece os poderes do Presidente do Conselho de Administração para representar o I.P.I.M. em juízo ou fora dele.

Tudo isto conduz-nos a concluir que o despacho objecto do recurso contencioso enferma da incompetência relativa que germina a anulação, e por isso, o presente recurso jurisdicional na parte sobre à incompetência relativa deverá ser julgado improcedente.”

Trata-se duma posição com a qual concordamos na sua íntegra.

Assim e por razão da economia, fazemos, com a devida vénia como nossa para julgar improcedente este argumento do recurso.

C) Da questão do erro no pressuposto de facto:

A sentença recorrida considerou que “a simples referência da consciência ou compreensão do dever jurídico e da condenação anterior com falta de suporte factual não bastaria para se justificar a culpa do agente ou recorrente” e qualificou o vício verificado como erro no pressuposto de facto.

Salvo o devido respeito, não podemos sufragar a qualificação dada pelo Tribunal *a quo*.

Ora, se do acto recorrido não resultam fundamentos de facto e de direito suficientes para concluir a existência da culpa do agente infractor, não estamos perante uma situação de erro no pressuposto de facto ou de

direito, antes a insuficiência da fundamentação, o que equivale a falta de fundamentação nos termos do n.º 2 do art.º 115.º do CPA.

No caso em apreço, como a Recorrente tentou justificar a sua falta com base na existência da causa de exclusão da ilicitude ou da culpa, “*a simples referência da consciência ou compreensão do dever jurídico e da condenação anterior*” no acto recorrido deixa de ser suficiente para a concluir a culpa da mesma, pois, a Entidade Recorrida deveria dar uma resposta directa quanto à justificação da falta da Recorrente, tal como o fez em sede da motivação do presente recurso jurisdicional, explicando a razão de ser porque a invocada impossibilidade prática não constitui causa de exclusão da ilicitude ou da culpa.

Por fim, é de salientar que nos termos do n.º 6 do art.º 74.º do CPAC, a errada qualificação pela Recorrente dos fundamentos do recurso não impede o seu provimento com base na qualificação que o Tribunal considere adequada.

É justamente a tarefa que fazemos agora, mantendo a decisão recorrida com correcção da errada qualificação do vício.

*

IV – Decisão

Nos termos e fundamentos acima expostos, acordam em negar provimento ao presente recurso jurisdicional, confirmando a sentença recorrida com correcção da qualificação do vício nos termos acima consignados.

*

Custas pela Entidade Recorrida, sem prejuízo da sua isenção

subjectiva.

Notifique e registre.

*

RAEM, aos 15 de Junho de 2017.

Ho Wai Neng

(Relator)

José Cândido de Pinho

(Primeiro Juiz-Adjunto)

Tong Hio Fong

(Segundo Juiz-Adjunto)

Fui presente

Mai Man Ieng