

Processo n.º 23/2019.

Recurso jurisdicional em matéria administrativa.

Recorrente: A.

Recorrido: Secretário para a Economia e Finanças.

Assunto: Subsídio complementar aos rendimentos do trabalho. Acto vinculado.

Data do Acórdão: 8 de Maio de 2019.

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

SUMÁRIO:

O acto administrativo decisório (do Director da Direcção dos Serviços de Finanças), praticado no âmbito do procedimento regido pelo Regulamento Administrativo n.º 6/2008, é vinculado aos pressupostos legais aí estabelecidos.

O Relator,

Viriato Manuel Pinheiro de Lima

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

I – Relatório

A interpôs recurso contencioso de anulação do despacho de 29 de Julho de 2016, do **Secretário para a Economia e Finanças**, que indeferiu recurso hierárquico interposto do Director dos Serviços de Finanças, que indeferiu pedidos de subsídio complementar aos rendimentos do trabalho dos 3.º e 4.º trimestres de 2010 e determinou a devolução dos subsídios do 4.º trimestre de 2009 e 1.º e 2.º trimestres de 2010.

O **Tribunal de Segunda Instância** (TSI), por acórdão de 18 de Outubro de 2018, negou provimento ao recurso contencioso.

Inconformada, interpõe A **recurso jurisdicional** para o **Tribunal de Última Instância** (TUI), alegando que o acto administrativo sofre dos seguintes vícios:

- Falta de fundamentação;

- Violação de lei do Regulamento Administrativo n.º 6/2008;

-Violação dos princípios da justiça, imparcialidade e boa-fé;

- Violação do artigo 86.º do Código do Procedimento Administrativo (violação do princípio do inquisitório).

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

II – Os factos

i) O acórdão recorrido considerou provados os seguintes factos:

A requereu à DSF o subsídio complementar aos rendimentos de trabalho do 4º trimestre de 2009 ao 4º trimestre de 2010 e já tinha recebido os montantes de subsídio durante o 4º trimestre de 2009 e os primeiros dois trimestres de 2010. Ela preencheu no pedido de subsídio como sendo trabalhadora da empresa “B Agente Imobiliário” (processo de formação académica nº XXXXXX), cujo endereço do estabelecimento situa-se na [Endereço (1)]. A natureza do seu trabalho era planeamento de projectos imobiliários, auxiliando essencialmente pessoas da RPC investir em Macau e por essa actividade recebia comissão. A DSF gerou dúvidas sobre a natureza e horário de trabalho, seu rendimento e endereço do estabelecimento, pelo que procedeu a respectiva investigação.

Segundo o relatório de investigação externa da DSF reporta que o endereço desse estabelecimento comercial estava registado, na altura, na residência da A, ela concedeu esse endereço à C, titular da licença da empresa “B Agente Imobiliário” para registo de endereço comercial, nesse local não havia tabuleta e a porta estava fechada, aquando foi efectuada a

investigação externa, A não conseguiu fornecer qualquer registo de horário de trabalho, nem documento comprovativo do salário, pelo que o seu pedido de subsídio relativamente aos 3º e 4º trimestres do ano de 2010 foi rejeitado, bem como foi solicitado a restituição do subsídio do 4º trimestre de 2009 ao 2º trimestre de 2010, no montante total de MOP\$20.000,00.

Em 18/02/2011, a DSF convidou a A para ser ouvida em declarações, a fim de esclarecer a situação do funcionamento da empresa “B Agente Imobiliário” e seu estado de trabalho. A, na altura referiu que não celebrou contrato de trabalho com a empregadora, o acordo foi verbal, a empregadora não tinha registos do horário de trabalho e do salário, nesse dia A confirmou com a sua assinatura o teor do auto.

Em 23/02/2011, outro requerente D veio pessoalmente à DSF, afirmando que podia apresentar a documentação que A não conseguiu fornecer aquando foi ouvida, incluindo o contrato, registos do horário de trabalho e salário, na altura, o funcionário da DSF referiu que iria apreciar com base no teor do auto, caso houver junção de documentos, apenas servem de aclaração complementar, além disso, o Núcleo de Informações Fiscais da DSF não tem competência para receber e emitir documentos, se pretender entregar documentos, pode por parte da empregadora fazer por escrito, juntando os respectivos documentos na carta e entregá-los à divisão de recepção e emissão de documentos da DSF. Na altura, D concordou e foi embora, posteriormente a divisão dos serviços fiscais da DSF concluiu a investigação em 25/04/2011, bem como entregou o relatório à Directora da DSF para apreciação e antes dessa data nunca mais foi recebido quaisquer documentos complementares apresentados pelo D, A ou a empregadora.

Em 06/05/2011, a DSF através do ofício nº XXXX/XXX/2011, notificou a decisão à A, a qual inconformada com a decisão, veio apresentar reclamação. Após apreciação dos elementos constantes na respectiva reclamação, A não conseguiu apresentar demais esclarecimentos sobre a natureza, horário, salário, local do seu trabalho etc., pelo que a sua reclamação foi rejeitada, bem como manteve a decisão tomada pela Directora da DSF no dia 28/04/2011. Em 27/07/2011, a DSF através do ofício nº XXXX/XXX/2011, exigiu A a

restituição do subsídio complementar aos rendimentos de trabalho que recebeu indevidamente.

Em 15/07/2011, a DSF ouviu a empregadora C em declarações, a qual confessou que no passado era D quem preenchia o horário, salário e assinava o pedido de subsídio complementar aos rendimentos de trabalho, ela nunca verificou em detalhes o teor e os elementos constantes no pedido, a empregadora C também não conseguiu explicar como era contado o horário declarado no pedido. Por outro lado, durante as declarações, o funcionário perguntou-lhe várias vezes a situação do negócio da empresa “B Agente Imobiliário”, C não conseguiu apresentar quaisquer elementos sobre o respectivo negócio, bem como afirmou diversas vezes, que não sabia ou não se recordava.

ii) A informação da DSF, em que se fundamenta o acto recorrido, é do seguinte teor:

“A, requerente do subsídio de remuneração, recorreu para o TSI contra a decisão de indeferimento do seu recurso hierárquico, proferida por despacho de 13 de Outubro de 2011 do Secretário para a Economia e Finanças, julgou-se no recurso n.º 30/2012 que “a entidade recorrida fundamentou o despacho somente através de concordar com a informação formulada pela DSF, a qual propôs à entidade recorrida, ou seja o Secretário para a Economia e Finanças, rejeitar o recurso hierárquico da recorrente.” Entendeu-se que a recorrente, A, “interpôs o recurso hierárquico com tempestividade”, propôs-se que “o acto recorrido viola os art.º 151.º n.º 1, art.º 155.º n.º 1 e art.º 160.º alínea d) do Código de Procedimento Administrativo, assim, é anulado o acto administrativo.”

O acórdão fundamenta-se em que, a DSF imputou à requerente a violação do Código

de Procedimento Administrativo no aspecto do tempo da apresentação da reclamação, o Secretário para a Economia e Finanças proferiu despacho em 12 de Dezembro de 2014 na informação n.º XXX/XXX/2014 sobre o indeferimento do recurso hierárquico, enviou carta com aviso de recepção em 13 de Março de 2015 e publicou anúncio em 10 de Junho e 11 de Junho nos jornais “Diário de Macau” e “Hoje Macau” para notificar A do teor do despacho, só que por causa do erro de endereço não conseguiu a contactar, por conseguinte, o seu advogado pediu à nossa Direcção instaurar de novo o procedimento de apreciação sobre o pedido do subsídio de remuneração da requerente, incluindo a realização de audiência e a formulação de autos e proposta. O diploma legal deve ser executado justamente com eficácia, pelo que, para garantir a plenitude e a legalidade do procedimento, a DSF instaurou de novo o procedimento de apreciação, realizou audiência à tarde do dia 23 de Maio de 2016 com a queixosa, o encontro é descrito da forma seguinte:

Desde Novembro de 2009, A começou a trabalhar em “B Agente Imobiliário”, ela e o seu marido D desempenhavam o papel de assessor de planeamento de projecto, auferindo mensalmente o salário de MOP\$1,500, sem décimo terceiro mês ou qualquer subsídio. Trabalhava 8 horas por dia, 48 horas por semana. De Abril de 2011, o salário foi aumentado para o valor de MOP\$2,300, mas não foi celebrado contrato de trabalho, o valor só é demonstrado em notas de abonos e descontos.

A declarou que não sabia que foram diferentes a remuneração declarada no pedido do

subsídio de remuneração e a remuneração declarada por “B Agente Imobiliário” no Imposto Profissional de 2009, modelo M3/M4, relação nominal – empregados/assalariados. Indicou que, a empregadora os contratou sob condição de declarar o seu apartamento tomado de arrendamento como estabelecimento de actividade comercial. Afirmou que não sabia que a empregadora declarou à DSF o apartamento como alugado, o seu marido não recebeu qualquer renda.

O marido D preencheu a parte a preencher pelo empregador, com presença da empregadora C, no pedido do subsídio de remuneração, incluindo o rendimento e as horas de trabalho.

A indicou que, foi responsável pela análise de projectos e prestação de serviços profissionais sobre imóveis, portanto, não precisava de permanecer no estabelecimento para fazer trabalho, às vezes foi viajar por negócios ao Interior da China. Como fez D, A salientou constantemente que, o contrato de trabalho dispõe expressamente o horário flexível dos empregados, pelo que não há registo do horário, só são marcadas no calendário as datas de trabalho, sem mostrar o horário.

No fim, A declarou que nunca tentou procurar outro emprego, porque o contrato de trabalho dispõe que se o volume de negócios anual seja igual ou superior ao valor de MOP\$300,000, a recorrente pode receber 20% como remuneração, mas verifica-se que

durante o período de trabalho nunca atingiu ao valor.

Dos autos pode-se ver que a queixosa conhece bem as normas do Regulamento Administrativo n.º 6/2008, pode oferecer exacta e completamente os documentos exigidos pela DSF para apreciação do pedido, incluindo contrato de trabalho, registo das horas de trabalho (calendário), registo de rendimento (factura) e procuração. Contudo, os documentos não esclarecem as dúvidas da DSF:

Antes de mais, a DSF entende que é violado o art.º 5.º n.º 1 do Regulamento Administrativo n.º 6/2008 quando o marido D preencheu o requerimento do subsídio de remuneração para a queixosa. D declarou que na altura já obteve a procuração da empregadora C, assim, podia fazer o acto, salientou que tudo foi legal. A procuração enumera explicitamente os seguintes actos que D pode fazer em representação de “B Agente Imobiliário”:

- Pode explorar em nome da constituinte o referido estabelecimento comercial e exercer todas as actividades comerciais, contratar ou despedir trabalhadores ou empregados;

- Pode tratar todos os assuntos em representação da constituinte sobre pagamento de impostos à DSF e FSS e contribuição ao FSS.

Sem dúvida, D tem procuração oficial da empregadora, mas só são delegados os direitos de exercer actividades comerciais, contratar e despedir trabalhadores, pagar impostos à DSF e contribuição ao FSS. O subsídio de remuneração não é qualquer imposto, nem actividade comercial, a procuração não concede com certeza o poder de preencher o requerimento em representação da empregadora, de resto, na 1ª parte do requerimento indica-se expressamente que deve ser preenchido pelo empregador, quando a empregadora permitiu a D preencher por ele próprio o requerimento, ela não podia cumprir a função de fiscalização, é também violado o espírito de legislação.

Além disso, a DSF também tem dúvida sobre as horas de trabalho da queixosa. De acordo com os autos, a queixosa indicou que não há registo do horário, só ofereceu um calendário com marcas e salientou que o contrato de trabalho dispõe que “o horário não é restritivamente fixo”, só precisava de “trabalhar 8 horas por dia, 48 horas por semana”, pelo que não era preciso registar o horário, o calendário foi marcado voluntariamente pela queixosa própria.

Nos termos do art.º 4.º n.º 3 alínea (1) do Regulamento Administrativo n.º 6/2008, revisado pelo Regulamento Administrativo n.º 6/2009, o empregado deve trabalhar pelo menos 152 horas por mês, a DSF executa essa exigência rigorosamente para todos os requerimentos. A indicou que o contrato de trabalho dispõe que o horário não é restritivamente fixo, só precisava de trabalhar 8 horas por dia, às vezes até trabalhou por

mais tempo, entendeu que as marcas no calendário são suficientes para provar que são satisfeitas as condições sobre as horas de trabalho. A queixosa pugna que cada marca significa trabalho de 8 horas, mas a DSF não consegue verificar com base na marca se realmente trabalhou naquele dia por 8 horas, tampouco confirmar se houve trabalho extraordinário ou insuficiência de trabalho. E mais, a queixosa já admite que foi por ela própria que marcou o calendário, no qual não há assinatura da empregadora e da empregada (queixosa), assim, são geradas dúvidas sobre se há omissão ou se a empregadora já confirma a duração de trabalho da empregada (queixosa). Os documentos não podem esclarecer as questões da DSF, ao contrário, conduzem a demais dúvidas.

A procuração fornecida pelo marido D foi formulada em 20 de Outubro de 2009, conforme o sistema de imposto de exploração e imposto profissional da DSF, “B Agente Imobiliário” foi registado no mesmo dia perante o centro de imposto de exploração, o estabelecimento foi um apartamento de habitação tomado de arrendamento por D, e depois a queixosa foi registada para trabalho em 1 de Novembro de 2009.

Conforme a procuração: “Pode explorar em nome da constituinte o referido estabelecimento comercial e exercer todas as actividades comerciais, contratar ou despedir trabalhadores ou empregados”, obviamente a empregadora já concedeu completamente o seu direito de exploração a D, ele também admitiu que ofereceu por gratuito à empregadora o apartamento tomado de arrendamento por ele para registar como estabelecimento e

forneceu acordo de arrendamento para declaração de imposto complementar de rendimentos, essas provas verificam suficientemente que a empregadora e D já estabeleceram relação de cooperação antes da relação laboral, pelo que não se exclui a possibilidade de que, C fez registo de estabelecimento comercial na DSF, D tratou completamente os negócios, no fim, para satisfazer as condições de pedido de subsídio de remuneração, registou A como empregada, e preencher a parte a preencher pelo empregador no requerimento do subsídio de remuneração para A (incluindo o rendimento e as horas de trabalho).

Da implementação da medida provisória do subsídio de remuneração pelo Governo da RAEM em 2008 até hoje, a DSF investiga todos os requerimentos duvidosos, para garantir que todos pedidos satisfazem o Regulamento Administrativo n.º 6/2008. Quando descobre violação das normas ou suspeito de fornecimento de informações falsas, solicita ao requerente devolver o subsídio já recebido nos termos do art.º 9.º do Regulamento Administrativo, para garantir que o diploma é executado justamente com eficácia. Quanto ao pedido da queixosa, ela achava que poderia naturalmente receber o subsídio depois de preencher no requerimento as horas de trabalho e o rendimento que satisfazem as condições e entregar o impresso, não deixa de ignorar o poder de apreciação da nossa Direcção. Mesmo que a queixosa ofereça por conseguinte muitos documentos comprovativos, em conjugação com a audiência e a análise, não são esclarecidas as dúvidas da DSF sobre o

requerimento, incluindo:

1. Não há informações de horário e calendário confirmado pela empregadora e empregada com assinatura;

2. Antes da queixosa estar empregada por “B Agente Imobiliário”, a titular já concedeu por procuração o direito de exploração ao seu marido D. E depois, A começou a trabalhar no estabelecimento comercial referido, D preencheu o requerimento do subsídio de trabalho para ela, mas a procuração não concede ao marido o poder de preencher o requerimento em representação da empregadora;

3. O marido D ofereceu por gratuito à empregadora o apartamento tomado de arrendamento por ele para registar como estabelecimento e forneceu acordo de arrendamento para declaração de imposto complementar de rendimentos;

No fim, como a queixosa não consegue fornecer justificação suficiente e razoável sobre as horas, a natureza e o rendimento de trabalho, é mantida a decisão de 28 de Abril de 2011 do Director, é rejeitado o requerimento dos 3º a 4º trimestre de 2010 da queixosa e é-lhe solicitada a devolução do subsídio do 4º trimestre de 2009 ao 2º trimestre de 2010, no valor de 20,000”.

III – O Direito

1. Questões a apreciar

Há que conhecer das questões suscitadas pela recorrente, com excepção da violação do artigo 86.º do Código do Procedimento Administrativo (violação do princípio do inquisitório e total desrazoabilidade no exercício do poder discricionário), por não ter sido suscitado no recurso contencioso. É que os recursos jurisdicionais não se destinam a conhecer de questões novas, não suscitadas em primeira instância.

2. Falta de fundamentação

A fundamentação do acto administrativo tem por fim dar a conhecer aos destinatários a razão da decisão. Porque se deferiu ou indeferiu certo requerimento, designadamente.

No caso dos autos, o acto que indeferiu recurso hierárquico explicou que a requerente não comprovou que trabalhava o número de horas exigido para atribuição do subsídio. Que os documentos apresentados não eram bastantes, para tanto.

Foi este o fundamento essencial para o indeferimento do pedido.

Logo, o acto está suficientemente fundamentado.

3. Violação do Regulamento Administrativo n.º 6/2008

O acto administrativo decisório (do Director da Direcção dos Serviços de Finanças), praticado no âmbito do procedimento regido pelo Regulamento Administrativo n.º 6/2008, é vinculado aos pressupostos legais aí estabelecidos. Se se demonstram, o acto deve deferir. Se não se demonstram, o acto deve indeferir. Não há margem para uma livre apreciação do órgão decisor. Assim sendo, há que apreciar se o acto violou as disposições que regem a atribuição do “subsídio complementar aos rendimentos do trabalho, a atribuir provisoriamente aos residentes permanentes da Região Administrativa Especial de Macau ..., que trabalham com baixos rendimentos, por forma a aliviar a pressão da vida provocada pela actual situação económica”.

Artigo 4.º

Requisitos

1. Podem requerer a atribuição do subsídio os indivíduos que preencham, cumulativamente, os seguintes requisitos:

- 1) Tenham adquirido o estatuto de residente permanente da RAEM;
- 2) Tenham completado 40 anos de idade no trimestre objecto da prestação do subsídio solicitado, excepto os trabalhadores referidos na subalínea (3) da alínea 1) do n.º 3;
- 3) Tenham efectuado a inscrição no Fundo de Segurança Social como trabalhadores por conta de outrem no trimestre a que se reporta o pedido do subsídio
- 4) Afirmem um rendimento total do trabalho inferior a 15 000 patacas no trimestre em que solicitam a atribuição do subsídio.

2. O estatuto referido na alínea 1) do número anterior deve ter sido adquirido até 31 de Dezembro de 2018.

3. Para efeitos da alínea 4) do n.º 1, entende-se por:

1) «Trabalhadores», indivíduos que são empregados, trabalhando em uma das seguintes situações, ainda que em mais do que uma entidade patronal:

(1) Indivíduos que trabalham, no mínimo e cumulativamente, 152 horas mensais;

(2) Indivíduos que trabalham, no mínimo e cumulativamente, 128 horas mensais, desde que abrangidos pelo n.º 1 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 43/95/M, de 21 de Agosto, e exerçam actividades referidas no quadro das indústrias têxteis, do vestuário e do couro, constante da Tabela Geral de Actividades que integra o mapa I anexo ao Regulamento da Contribuição Industrial, aprovado pela Lei n.º 15/77/M, de 31 de Dezembro;

2) «Rendimentos do trabalho», os rendimentos provenientes do trabalho dependente previstos no n.º 1 do artigo 3.º do Regulamento do Imposto Profissional, aprovado pela Lei n.º 2/78/M, de 25 de Fevereiro, exceptuando-se do cômputo dos rendimentos as indemnizações pagas ao trabalhador pela cessação da relação de trabalho, ao abrigo do artigo 77.º da Lei n.º 7/2008.

(3) Indivíduos que são portadores do cartão de registo de avaliação da deficiência previsto no n.º 2 do artigo 2.º da Lei n.º 9/2011 (Regime do Subsídio de invalidez e dos cuidados de saúde prestados em regime de gratuidade), e que trabalham, no mínimo e cumulativamente, 128 horas mensais;

4. Para efeitos da alínea 1) do número anterior, na determinação do número de horas de trabalho, são calculadas como efectivamente prestadas oito horas diárias de trabalho nas seguintes situações:

1) Quando o trabalhador esteja de férias ou em faltas, de acordo com o n.º 1 do artigo 44.º, o n.º 1 do artigo 46.º, o n.º 2 do artigo 53.º e o artigo 54.º, todos da Lei n.º 7/2008;

2) Quando o trabalhador referido na subalínea (2) da alínea 1) do número anterior esteja em regime de compensação no prazo de suspensão temporária do contrato de trabalho, de acordo com o artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 43/95/M, de 21 de Agosto.

No caso dos autos, entendeu-se que a requerente não fez prova de que trabalhava por

conta de outrem o número de horas legalmente previsto, visto que o registo apresentado para comprovar as horas trabalhadas é um mero registo da própria requerente, não sendo um documento da entidade patronal.

A prova de um facto, no contencioso administrativo, da competência do TSI, está na sua livre convicção, que o TUI não censura, face ao disposto no artigo 152.º do Código de Processo Administrativo Contencioso e ao n.º 1 do artigo 47.º da Lei de Bases da Organização Judiciária.

Improcede a questão suscitada.

4. Violação dos princípios da justiça, imparcialidade e boa-fé

Sendo o acto administrativo praticado no exercício de poderes vinculados, como se disse, em que não existe qualquer margem de apreciação, isto é, qualquer discricionariedade de escolha, não pode haver violação dos mencionados princípios, que constituem limites internos da actividade discricionária. Portanto, ou o acto administrativo viola os pressupostos legais de concessão do subsídio e é passível de anulação ou não viola e não é. Não está em causa qualquer questão de Justiça.

Improcede a questão suscitada.

IV – Decisão

Face ao expendido, negam provimento ao recurso.

Custas pela recorrente, com taxa de justiça fixada em 4 UC.

Macau, 8 de Maio de 2019.

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

O Magistrado do Ministério Público

presente na conferência: Joaquim Teixeira de Sousa