

Processo n.º 5/2004.

Recurso jurisdicional em matéria administrativa.

Recorrente: Secretário para a Segurança.

Recorrido: A.

Assunto: Legitimidade. Poderes do Tribunal de Última Instância em matéria de facto. Prova plena. Acto administrativo. Lei aplicável. Processo disciplinar.

Documento autêntico. Força probatória material. Documentos passados fora de Macau. Legalização dos documentos estrangeiros. Ausência de Macau do pessoal da PJ. Autorização. Férias do pessoal da PJ. Piquete. Folgas. Dever de assiduidade.

Dever de obediência. Dever de zelo.

Data da Sessão: 24 de Março de 2004.

Juízes: Viriato Manuel Pinheiro de Lima (Relator), Sam Hou Fai e Chu Kin.

SUMÁRIO:

I – No recurso contencioso tem legitimidade para recorrer da decisão judicial o recorrente que tenha obtido provimento do pedido de anulação, mas que tenha ficado vencido quanto a algum dos vícios imputados ao acto, na medida em que o

reconhecimento, pelo tribunal de recurso, da existência dessa causa de invalidade impeça ou limite a possibilidade de renovação do acto anulado.

II – Em recurso jurisdicional, o Tribunal de Última Instância, não pode censurar a convicção formada pelas instâncias quanto à prova; mas pode reconhecer e declarar que há obstáculo legal a que tal convicção se tivesse formado, quando tenham sido violadas normas ou princípios jurídicos no julgamento da matéria de facto.

III - Em recurso jurisdicional, o Tribunal de Última Instância pode apreciar se houve ofensa de disposição expressa de lei que exija certa espécie de prova para a existência do facto ou que fixe a força de determinado meio de prova.

IV – A validade dos actos administrativos deve ser apreciada segundo as normas jurídicas vigentes à data da sua prática.

V – Em processo disciplinar, os factos constantes de documento autêntico, que se referirem como praticados pela autoridade ou oficial público ou notário respectivo, ou atestados com base nas percepções da entidade documentadora, consideram-se provados, enquanto a autenticidade do documento ou a veracidade do seu conteúdo não forem fundamentamente postas em causa.

VI - O art. 365.º do Código Civil de 1966, que se refere à força probatória material dos documentos passados em país estrangeiro, aplica-se aos processos disciplinares.

VII – À forma e formalidades dos documentos passados fora de Macau aplica-se a lei do local onde foram passados.

VIII - A necessidade de legalização dos documentos estrangeiros, como regra, foi abolida com o Código Civil de 1966.

IX – Nos termos do Despacho n.º 10/88 do Director da PJ, os respectivos funcionários e agentes não se podiam ausentar do Território nos dias úteis. Nos sábados, domingos e feriados, a ausência de Macau dependia de autorização.

X - As folgas do mesmo pessoal, decorrentes do serviço de 24 horas no piquete, obedecia ao condicionalismo previsto no mesmo Despacho n.º 10/88.

XI – O período de férias do pessoal da PJ não estava submetido ao regime do Despacho n.º 10/88.

XII – A ausência de Macau, do pessoal da PJ, durante o período normal de trabalho, configura violação do dever de assiduidade, sem prejuízo de poder também constituir violação dos deveres de obediência e/ou de zelo, se se verificarem os respectivos pressupostos.

XIII – Se a ausência de Macau, do mesmo pessoal, ocorre fora do período normal de trabalho, pode constituir violação dos deveres de obediência e/ou de zelo, mas não do dever de assiduidade.

O Relator,

Viriato Manuel Pinheiro de Lima

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

I – Relatório.

A, que foi subinspector da Polícia Judiciária, interpôs recurso contencioso de anulação do despacho do Secretário-Adjunto para a Justiça, de 13 de Fevereiro de 1998, que o puniu disciplinarmente com a pena de aposentação compulsiva.

Por acórdão de 6 de Novembro de 2003, do **Tribunal de Segunda Instância**,¹ (TSI) foi negado provimento ao recurso.

Inconformado interpõe o mesmo **A** o presente **recurso jurisdicional**, terminando a respectiva alegação com a formulação das seguintes conclusões:

1.^a Mesmo nos processos pendentes, a regra de cognição pelo TUI, nos recursos jurisdicionais é semelhante tanto à que vigorava para o Plenário do TSJ como à que vigora para o TUI nos processos instaurados a partir de 20-12-99, pelo que, funcionando como tribunal de revista, sem embargo de lhe estar vedado o conhecimento do erro de apreciação da prova e qualquer intervenção na fixação dos factos materiais da causa, tem o TUI competência para o conhecimento da matéria das excepções previstas no n.º 2 do

¹ Após um anterior acórdão ter sido revogado parcialmente por este Tribunal de Última Instância.

art.º 722.º do Código de Processo Civil aplicável *ex vi* do art.º 102.º da Lei de Processo dos Tribunais Administrativos.

2.^a O recorrente, embora tenha obtido provimento do pedido de anulação do acto, considera-se vencido por terem improcedido alguns vícios substanciais imputados ao acto de cuja procedência resultaria uma mais efectiva tutela dos seus interesses, dispondo, por isso, de legitimidade para a interposição do presente recurso jurisdicional.

3.^a No domínio do processo penal e dos demais processos sancionatórios (incluindo portanto o procedimento disciplinar), vigora o princípio *in dubio pro reo*, ou seja, aqui, o princípio da presunção de inocência é também um princípio de prova, segundo o qual um *non liquet* na questão da prova tem de ser sempre valorado a favor do arguido.

4.^a Isto significa que «*a prova para condenação tem de ser plena, enquanto a dúvida ou incerteza impõe a absolvição* não cumprindo, portanto, ao arguido num procedimento disciplinar provar a sua inocência.

5.^a No presente caso, a prova - toda a prova, aliás - dos factos imputados ao recorrente repousou num conjunto de documentos emitidos pela Repartição de Investigação da Alfândega de Hong Pak não assinados.

6.^a Os documentos em questão não são documentos comprovativos do trânsito de indivíduos mas também de automóveis, o que é feito mediante exibição de documento

previamente emitido para o efeito - título para o motorista - documento pessoal e intransmissível, sendo tal documento lido opticamente por computador, em cada passagem pelas Portas de Cerco.

7.^a Não se trata, em rigor, de documentos passados por um posto migratório, pois o controlo dos viajantes é, na verdade, feito noutra local, pelo que tais documentos atestam tão-somente o trânsito da viatura nele identificada pelo posto alfandegário.

8.^a No caso concreto, a viatura em causa tem dois condutores autorizados a circular na República Popular da China: B (como primeiro condutor) e o ora recorrente (como segundo condutor), pelo que os documentos em causa só provam a passagem do veículo e não a passagem do condutor, porquanto o registo da passagem do veículo é feito electronicamente através de um cursor sobre a vinheta colocada por baixo da fotografia de cada um dos condutores (insertas lado a lado no livrete da viatura), não sendo portanto rigoroso o registo do condutor efectivo no momento da passagem da viatura, visto que, para esse efeito, há um posto migratório próprio.

9.^a Mesmo que se entendesse que nos processos penais ou nos procedimentos disciplinares se aplicariam sem mais as regras civis sobre documentos autênticos, não se poderia de forma alguma considerar que um simples documento com o carimbo da Repartição de Investigação da Alfândega de Hong Pak constituísse um documento autêntico para efeitos da legislação de Macau.

10.^a Na verdade, para que um documento passado em país estrangeiro faça prova como o faria um documento exarado em Macau (então Território sob administração portuguesa), não basta que um tal documento haja sido passado em conformidade com a respectiva lei e constitua no respectivo país estrangeiro um documento autêntico.

11.^a O n.º 1 do artigo 365.º do Código Civil exige ainda que se verifique uma identidade de natureza entre o pretense documento autêntico estrangeiro e os documentos autênticos exarados em Macau, uma vez que não apresentem os elementos essenciais que, para o legislador de Macau, estão na base da atribuição dessa especial força probatória.

12.^a O documento, para ser autêntico, há-de ser assinado e exarado por uma autoridade ou oficial público no exercício de um poder de certificação *erga omnes*, não bastando que um funcionário público seja chamado a determinadas certificações para fins administrativos.

13.^a Tais certificações, ainda que efectuadas para fins públicos - isto é, para aqueles fins que toda a actividade dos órgãos administrativos deve prosseguir - estão condicionadas pelo fim prático que prosseguem, tendo por isso, carácter meramente interno, faltando-lhes assim aquela categórica eficácia probatória que é própria dos documentos autênticos.

14.^a Não pode bastar que um documento emane de um funcionário público para que se lhe atribua a qualidade de autêntico e, portanto, força probatória plena, sendo

ainda necessário que o funcionário tenha vocação para certificar *erga omnes*, isto é, para dar fé pública ao documento.

15.^a Consistindo a especial eficácia dos documentos autênticos em eles fazerem prova plena quanto à verdade dos factos praticados pela autoridade ou funcionário público respectivo e quanto à verdade dos factos que se passaram na sua presença ou de que ele se certificou e podia certificar-se, não se compreenderia que a lei de Macau reconhecesse tal força probatória às certificações de quaisquer funcionários públicos estrangeiros, mesmo quando não estão habilitados nem têm o exercício das suas funções cercado de cautelas idóneas a assegurar que as suas declarações correspondam à verdade.

16.^a Os documentos exarados pela Repartição de Investigação da Alfândega de Hong Pak, estão condicionados pelo fim prático que prosseguem, tendo por isso um carácter meramente interno, faltando-lhes, portanto, também por isso, aquela categórica eficácia probatória que é própria dos documentos públicos.

17.^a Mesmo no campo do processo civil, os documentos autênticos passados em país estrangeiro, na conformidade da lei desse país, só se consideram legalizados se a assinatura do funcionário público estiver autenticada com o selo branco consular respectivo, pelo que, tratando-se de documento autêntico passado em país estrangeiro, e não ocorrendo a sua legalização, tal documento passa à categoria de particular, uma vez que não se estabeleceu legalmente a sua autenticidade.

18.^a Ainda que se entendesse que nos processos penais ou nos procedimentos disciplinares se aplicariam sem mais as regras civis sobre documentos autênticos, os documentos em que ausentou a decisão de aplicação ao ora recorrente da pena disciplinar de aposentação compulsiva não constituíam documentos autênticos para efeitos da legislação de Macau.

19.^a Nos processos sancionatórios há razões acrescidas para concluir que a regra de que se consideram provados os factos materiais e constantes de documento autêntico ou autenticado, enquanto a autenticidade do documento ou a veracidade do seu conteúdo não forem fundadamente postas em causa, só vale em relação a documentos estrangeiros que ofereçam inequívocas garantias de veracidade análogas àquelas estabelecidas pela legislação de Macau.

20.^a A protecção do arguido em face *ius puniendi* do Estado assume em tais processos uma importância fundamental, já que os interesses fundamentais em jogo impedem, por isso, que se prescindia de uma averiguação total do objecto do processo e postulam que o encargo de averiguar a verdade dos factos não recaia sobre o arguido.

21.^a Acresce que o princípio da livre apreciação da prova impõe, desde há muito, a natureza excepcional das regras de provas legais, isto é, isto é, das regras que comportam a pré- fixação pelo legislador da valoração dos meios de prova.

22.^a O princípio *in dubio pro reo*, que prefere o risco da absolvição do culpado ao risco da condenação de um inocente, não pode tolerar que se atribua uma força

probatória específica a documentos que não estão assinados por quaisquer autoridades ou funcionários e que não oferecem quaisquer garantias de que a verificação dos factos nele atestados resulta do exercício de funções públicas cercado de cautelas especiais idóneas a assegurar a sua veracidade.

23.^a Ao assentar toda a prova dos factos imputados ao recorrente num conjunto de documentos supostamente autênticos emitidos pela Repartição de Investigação da Alfândega de Hong Pak e ao considerar provados tais factos por a autenticidade desses documentos ou a veracidade do seu conteúdo não terem sido fundadamente postas em causa, o tribunal recorrido violou os princípios fundamentais *in dubio pro reo* e da presunção de inocência do arguido, assim se materializando mais um vício de violação de lei que fere o acto recorrido.

24.^a Ficou provado nos autos, nomeadamente com o depoimento daquele que foi Inspector-Chefe da Brigada de Homicídios e chefe directo do recorrente, que este obteve, por diversas vezes, autorização verbal para sair do Território de Macau.

25.^a O documento de fls. 19 dos autos - traduzido a fls. 21 - atesta que no dia 25 de Outubro de 1996 o ora recorrente saiu de Macau, pelas Portas do Cerco, às 15h13m; ora, como se comprova pela leitura da folha de sessão do 3.º Curso de Formação para Subinspector patrocinado pela Escola de Polícia Judiciária (junto aos autos), o recorrente encontrava-se à referida hora a assistir a uma aula de Direito Processual Penal ministrada pelo Magistrado C, aula que se iniciou às 14h30m e terminou às 17h20m, pelo que o

recorrente não podia estar a sair de Macau pelas Portas do Cerco no momento em que assistia a uma aula do seu curso de formação para Subinspector.

26.^a Isto só por si basta para pôr em causa fundadamente a veracidade do documento em causa, porque, estando em causa um processo sancionatório, é suficiente que haja fundadas dúvidas sobre a veracidade dos factos atestados por documento supostamente autêntico.

27.^a Em suma, ainda que os métodos de prova utilizados fossem em abstracto admissíveis - o que se contesta - sempre a sua utilização se teria feito com erro que, sendo indesmentível na sua concretização, é indeterminado quanto à sua amplitude.

28.^a O acto impugnado enferma, por isso, de erro nos pressupostos de facto, sofrendo por isso novamente de vício de violação de lei.

29.^a Mostra-se insuficiente a fundamentação do Ac. recorrido por não se conseguirem identificar os motivos exactos rigorosos da opção feita pelos contra-argumentos da autoridade recorrida, alguns ininteligíveis.

30.^a O Despacho n.º 10/88 nunca foi observado rigorosamente pelo pessoal da PJ, circunstância que, aliada à inexistência de qualquer procedimento disciplinar instaurado com fundamento na sua contravenção, impunha a absolvição do recorrente ou a atenuação especial da pena.

31.^a Por umas razões ou por outras, assistiu-se a um crescente fechar de olhos às saídas do Território de Macau não devidamente autorizadas, situação de tal ordem que dificilmente terá havido um funcionário ou agente da PJ que nunca tenha agido em desconformidade com a regulamentação contida no Despacho n.º 10/88.

32.^a O recorrente demonstrou - e resulta exuberantemente do autos - que a generalidade dos funcionários e agentes da PJ, embora preenchessem diversas vezes o formulário com vista à autorização requerida pelo Despacho n.º 10/88, não o faziam em todas as circunstâncias, só pedindo autorização nos casos em que a ausência em questão fosse para local ou por um período de tempo que dificultasse a possibilidade de ser contactado em situações de emergência.

33.^a Além de a quota diária de autorizações (15) ter sido frequentemente excedida, o recorrente, durante o procedimento disciplinar que lhe foi instaurado, apresentou vários exemplos de inúmeros funcionários e agentes da PJ que incumpriram o Despacho n.º 10/88.

34.^a Perante o generalizado incumprimento do Despacho n.º 10/88, o tribunal recorrido não podia deixar de tomar em consideração, no momento da decisão, as exigências advenientes do princípio da igualdade que enformou sempre o sistema jurídico de Macau e encontra hoje plena e enfática consagração no art.º 25.º da Lei Básica da Região Administrativa Especial de Macau da República Popular da China.

35.^a Num contexto marcado pelo incumprimento generalizado do Despacho n.º 10/88 e, apesar disso, pela inexistência de qualquer procedimento disciplinar instaurado com fundamento na sua contravenção, não pode deixar de ser flagrantemente arbitrária a pena de aposentação compulsiva aplicada ao recorrente, sendo que a antiga direcção da PJ agiu disciplinarmente contra o recorrente com o propósito pré-ordenado de o afastar, a qualquer preço, do quadro daquela polícia.

36.^a Num Estado de Direito, alicerçado no princípio da igualdade, mal se andaria se se pudesse aceitar a linearidade da afirmação de que a circunstância de outros funcionários da PJ não terem obedecido ao estatuído no Despacho n.º 10/88 não eximia o recorrente do dever de cumprir o disposto nesse despacho.

37.^a No momento em que lhe foi instaurado o procedimento disciplinar em causa no presente recurso, isto é, mais de dois anos volvidos desde a data em que supostamente ocorreram muitas das ausências do Território de Macau que lhe são imputadas, o recorrente não tinha, obviamente, a possibilidade de demonstrar a falta de veracidade de muitas das acusações que lhe foram feitas.

38.^a O recorrente tem a certeza de que nunca saiu do Território de Macau sem autorização dos seus superiores hierárquicos, ainda que verbal, havendo muitas das ausências ocorrido no exercício das duas funções, nomeadamente para estabelecer contactos com informadores (o que se revelava particularmente necessário aos objectivos da investigação criminal na complexa brigada de homicídios em que estava integrado,

atenta, concretamente, a grande mobilidade dos agentes criminais entre o então Território de Macau e a República Popular da China).

39.^a O acto administrativo inicialmente recorrido, tal como a sentença judicial que o não reconheceu, padecem de violação de lei por errada qualificação dos factos imputados ao recorrente como violação do dever de obediência, de violação do princípio da igualdade e do art.º 316.º do ETAPM, de violação dos princípios *in dubio pro reo* e da presunção de inocência do arguido e de erro sobre os pressupostos de facto da infracção.

40.^a É muito duvidoso que o despacho interno da PJ 10/88, pela sua obscuridade, permitisse ao recorrente, seu destinatário potencial, conhecer o exacto alcance do dispositivo nele contido.

41.^a Acresce que, ao menos em relação às ausências do Território nas folgas de 24 horas imediatas ao termo do período em que o recorrente prestou serviço de piquete, tal despacho não valia.

42.^a Mesmo que os factos imputados ao recorrente fossem verdadeiros, teria havido falta de assiduidade e não desobediência.

43.^a Ao permitir a título excepcional e sobre requerimento fundamentado que os funcionários e agentes sejam autorizados a ausentarem-se do Território nos sábados, domingos e feriados, fica sem se saber se está em absoluto interdita a ausência do

Território, ainda que autorizada, nos dias úteis, ou se, pelo contrário, não há qualquer limitação, nestes dias, desde que assegurado o horário normal de trabalho.

45.^a Não se consegue perceber, com a simples leitura do despacho, se, em férias ou nas folgas decorrentes do serviço de 24 horas no piquete, é também necessária a autorização.

46.^a A autoridade administrativa precedentemente recorrida não podia - como o não pode o tribunal ora recorrido - ignorar este facto face ao princípio basilar da determinabilidade dos actos normativos inerentes a qualquer sistema de direito e decorrente dos princípios gerais que enformam o nosso sistema de direito.

47.^a Se resulta do princípio geral de direito da determinabilidade das normas jurídicas uma exigência de clareza, forçoso é concluir que o tribunal recorrido não podia deixar de tirar as consequências devidas da circunstância de o Despacho n.º 10/88 ser manifestamente obscuro, razão por que o acto recorrido enforma de vício de violação de lei por erro de direito na aplicação do n.º 1 e da alínea b) do n.º 2 do artigo 315.º do Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública de Macau, ao considerar desobediência a (alegada) desconformidade da conduta do recorrente com um comando normativo relativamente ao qual se lhe não podia exigir observância.

48.^a Em paralelo com este vício, cometeu o aresto recorrido um novo vício de violação de lei por ofensa do princípio da legalidade administrativa inserto no Código do Procedimento Administrativo e respigado em inúmeras disposições do Estatuto dos

Trabalhadores da Administração Pública de Macau na sua vertente da determinabilidade das normas jurídicas.

49.^a Ficou provado que algumas das ausências do Território de Macau ocorreram nas folgas de 24 horas imediatas ao termo do período em que o recorrente esteve de piquete.

50.^a Por razões estranhas ao recorrente (não foram juntas aos autos as escalas de prevenção da secção de homicídios e os relatórios de piquete referentes ao ano de 1995), não foi possível confirmar se algumas das outras ou todas as outras ausências que lhe foram imputadas ocorreram em folgas de piquete ou de escalas de serviço de prevenção.

51.^a Os chefes de piquete e os demais elementos de investigação têm direito a folga nas 24 horas imediatas ao termo do período em que tiverem prestado serviço de piquete.

52.^a O serviço na PJ é, e sempre foi, legalmente considerado *de carácter permanente e obrigatório*, daí decorrendo, a impossibilidade de os funcionários se ausentarem do Território sem autorização e, em compensação, o direito que lhes é conferido a uma remuneração suplementar mensal, sendo que, por força do direito ao repouso, ao descanso e ao lazer que se reconhece uniformemente a todos os trabalhadores, o carácter permanente do serviço não significa que não se devam reconhecer períodos mínimos de folga, dentro dos quais os funcionários da PJ têm

direito ao repouso, ao descanso e ao lazer, podendo portanto dispor desse período livremente e sem limitações.

53.^a Perante o Regulamento do Serviço de Piquete da Directoria de Macau da Polícia Judiciária, que é posterior ao Despacho n.º 10/88, podia concluir-se que, nas 24 horas imediatas ao termo do período em que tivesse prestado serviço de piquete, o recorrente tinha direito a folga e, assim sendo, não carecia de autorização para se ausentar do Território para a vizinha cidade de Zhu-Hai.

54.^a Isto é, mesmo que se admitisse que o citado Despacho n.º 10/88 não era obscuro sempre se teria, pelo menos, de concluir que ele havia sido implicitamente derogado na parte em que impunha a obtenção de autorização para as ausências do Território nos folgas de 24 horas imediatas ao termo do período em que os funcionários da PJ tivessem prestado serviço de piquete.

55.^a Ainda que o comando normativo em causa fosse apreensível com o sentido que o tribunal recorrido lhe atribui, sempre o acto impugnado enfermaria de vício de violação de lei (regulamento administrativo) por erro na aplicação do Despacho n.º 10/88, numa parte em que este se acharia denegado pelo Regulamento do Serviço de Piquete da Directoria de Macau da Polícia Judiciária.

56.^a Mesmo que fosse verdadeiro que o recorrente se ausentou vinte e cinco vezes do Território de Macau sem a autorização devida, teria havido falta de assiduidade e não violação do dever de obediência ao Despacho n.º 10/88.

57.^a O referido despacho tem como objectivo assegurar o normal e regular funcionamento da PJ, tendo presente que o serviço na referida corporação é, e sempre foi, legalmente considerando *de carácter permanente e obrigatório*, só assim se explicando o direito conferido pela Portaria n.º 129/92/M, a uma remuneração suplementar mensal.

58.^a Por isso, a ausência não autorizada e injustificada dará lugar à marcação de falta injustificada e, eventualmente, se for caso disso, a procedimento disciplinar.

59.^a Não faz sentido considerar violado o dever de assiduidade, que consiste em comparecer regular e continuamente ao serviço, todas as vezes em que um funcionário dele se ausentou fora do horário normal e depois de efectivamente o ter cumprido.

60.^a O princípio da proporcionalidade, *maxime* na sua vertente da necessidade, não tolera restrições de direitos, liberdades e garantias que não se limitem ao estritamente necessário para salvaguardar os interesses do bom funcionamento da PJ, donde decorre que se o funcionário não pode incorrer em falta injustificada, porque está no gozo de uma folga, não há qualquer necessidade de limitar o seu direito de sair do Território de Macau.

61.^a Uma desobediência simples, ao contrário de uma mera falta injustificada, é cominada com multa, pelo que a entender-se como o fez o tribunal recorrido, censurar-se-ia mais energicamente o funcionário que se ausentou sem autorização do Território de Macau em dias de folga do que aquele que saísse em dias normais de trabalho, o que não tem qualquer sentido.

62.^a O acórdão recorrido fez errada qualificação dos factos imputados ao recorrente pois, mesmo que o recorrente se tivesse ausentado vinte e cinco vezes do Território de Macau sem a correspondente autorização, teria havido infracção do dever de assiduidade e não violação do dever de obediência ao Despacho n.º 10/88.

63.^a O tribunal recorrido, ao considerar que em vinte e três casos houve desobediência, errou, portanto, na qualificação jurídica dos factos.

64.^a O acto recorrido sofre de vício de violação de lei por erro de direito na aplicação do n.º 1 e da alínea b) do n.º 2 do artigo 315.º do ETAPM, visto que subsumiu na passagem daquela norma que se refere à desobediência condutas que não cabem na respectiva previsão.

65.^a As consequências da violação do dever de assiduidade são, na verdade, bem distintas das consequências da infracção do dever de obediência.

66.^a No que toca ao ano de 1995, as 13 faltas interpoladas imputadas ao recorrente teriam permitido, quando muito, a instauração de um procedimento disciplinar por violação do dever de assiduidade e, conseqüentemente, por força da cominação prevista na alínea e) do n.º 2 e no n.º 3 do artigo 314.º do ETAPM, a aplicação de uma pena de suspensão entre 10 e 20 dias.

67.^a Em relação aos anos civis de 1996 e de 1997, a diferença ainda é mais nítida, pois, e uma vez que o recorrente não atingiu, em nenhum desses dois anos civis, o

número mínimo de cinco faltas seguidas ou de dez interpoladas, a cominação legal não teria justificado, nessa parte, a instauração do correspondente procedimento disciplinar, pelo que haveria tão-somente que proceder, nos termos gerais, ao desconto de tais faltas no vencimento, férias e antiguidade.

68.^a O aresto recorrido violou, nomeadamente, as seguintes normas legais: 370.º, n.º 1 do C. Civil aplicável; 371.º, n.º 1 do C. Civil por referência ao n.º 1 do art.º anterior; 365.º, n.º 1 do C. Civil; 540.º, n.º 1 do C.P. Civil; art.º 315.º, n.º 1, alínea b) e n.º 2 do ET APM; 316.º do ETAPM.

69.^a Violou, ainda, os princípios administrativos e gerais de direito da igualdade e da proporcionalidade e os princípios *in dubio pro reo* e da presunção de inocência.

A entidade recorrida não apresentou alegação.

A Exm.^a Procuradora-Adjunta emitiu o seguinte parecer:

“São seguintes os fundamentos do presente recurso jurisdicional:

- Falta de autenticidade e de veracidade do conteúdo dos documentos das fls. 18 a 22 e 47 (do processo instrutor) e a consequente violação dos princípios *in dubio pro reo* e da presunção de inocência do arguido e erro nos pressupostos de facto;

- Falta de ponderação pelo Tribunal recorrido do facto de se ter assistido ao incumprimento generalizado do Despacho n.º 10/88 e a consequente violação do princípio da igualdade;

- Ilegalidade substancial do acto recorrido por errada qualificação dos factos imputados ao recorrente como violação do dever de obediência.

1 - O primeiro vício invocado pelo recorrente prende-se com a questão da valoração da prova produzida, reportando-se aos factos dados como provados e referentes à ausência do recorrente de Macau, sem autorização superior.

Alega o recorrente que, por um lado, a prova dos factos imputados ao recorrente repousou num conjunto de documentos emitidos pela Repartição de Investigação da Alfândega de Kong Pak e que tais documentos não constituem documentos autênticos para efeitos da legislação de Macau; por outro lado, os documentos em causa só provam a passagem do veículo e não a passagem do condutor, não sendo rigoroso o registo do condutor efectivo no momento da passagem da viatura.

Ora, consta do processo instrutor (fls. 18 a 20) alguns documentos emitidos pela entidade acima referida, que oferecem a informação sobre o registo de entrada e saída do

veículo MB-11-00 e o respectivo condutor no momento de passagem de viatura, sendo o nome do recorrente referido em datas e horas diferentes.

É verdade que destes documentos não consta a assinatura do seu autor. Mas será relevante para o documento poder ser considerado como autêntico?

Nos termos do art.º 356.º n.º 2 do CPCM, são autênticos "os documentos exarados, com as formalidades legais, pelas autoridades públicas nos limites da sua competência ou, dentro do círculo de actividade que lhe é atribuído, por notário ou por oficial público provido de fé pública".

E dispõe o art.º 358.º do CPCM que "os documentos autênticos ou particulares passados fora do território de Macau, na conformidade da lei do local onde foram passados, fazem prova como o fariam os documentos da mesma natureza exarados em Macau", salvo nos casos em que, por ter fundadas dúvidas acerca da autenticidade do documento ou da autenticidade do seu reconhecimento, o tribunal o aprecia livremente.

Os documentos em causa foram emitidos pela Repartição de Investigação da Alfândega de Kong Pak conforme a sua competência e a legislação chinesa.

Face às disposições legais contidas no CPCM, afigura-se-nos aceitável o entendimento da entidade recorrida, que merece também a concordância do tribunal ora recorrido, quando considera que aqueles documentos são autênticos e fazem prova como o fariam os documentos autênticos da mesma natureza exarados em Macau.

Quanto ao facto de que os documentos não se encontram assinados, atento o teor do documento de fls. 1010 do processo instrutor emitido pelo (então) Departamento para os Assuntos Externos da Agência de Notícia Xinhua, é de crer que os mesmos documentos podem produzir efeitos mediante a aposição neles do carimbo da entidade emitente, sem necessidade de constar a assinatura do seu autor.

Tal como afirma a entidade recorrida, "uma coisa é a autenticidade de um documento e outra é a presunção dessa autenticidade, não decorrendo da lei que um documento que não se encontra nas circunstâncias além referidas não seja um documento autêntico, apenas se podendo concluir em relação a ele que não existe semelhante presunção".

Para nós, a única dúvida que se pode eventualmente surgir quanto à natureza dos documentos de fls. 18 a 20 prende-se com o facto de estes não foram exarados nos impressos próprios da entidade.

No entanto, mesmo concluindo que estes documentos não são documentos autênticos, mas sim particulares, certo é que eles são sempre livremente apreciados pelo tribunal.

É sabido que, nesta matéria, o tribunal não está vinculado à apreciação que o órgão tenha feito da prova recolhida. O julgador fará o seu próprio juízo a propósito dos factos e elementos que o processo forneça, inculcado por uma certeza subjectiva e positiva convicção àcerca da forma como os mesmos ocorreram.

Da leitura dos documentos de fls. 18 a 22, constata-se que nos mesmos estão registados não só as datas e horas em que foi feita a passagem do veículo mas também o nome do respectivo condutor que conduz a viatura no momento de passagem.

Conjugando com o teor do documento de fls. 47, cremos que o recorrente não tem razão quando afirma que aqueles documentos não são capazes de provar a passagem de pessoas, mas sim apenas a passagem do veículo.

Por fim e o mais importante ainda é que no contencioso administrativo, o Tribunal de Última Instância não pode sindicat a decisão de facto do Tribunal de Segunda Instância, não conhecendo de matéria de facto.

Pelo exposto, improcedem os argumentos do recorrente.

2 - Em relação ao segundo vício imputado pelo recorrente – violação do princípio da igualdade, convém frisar que, não obstante ter sido já invocado no seu recurso contencioso interposto para o Tribunal de Segunda Instância, este vício foi já objecto da decisão no Acórdão proferido em 30 de Julho de 2002 (que decidiu não o apreciar), do qual o recorrente interpôs recurso para o Tribunal de Última Instância, invocando apenas a violação do disposto no n.º 2 do art.º 57.º da LTPA, sem ter posto em causa a posição do tribunal, nesta questão.

E no douto Acórdão do TUI, que julgou procedente o recurso, foi decidido a baixa do processo para conhecer dos 4 vícios ainda não apreciados pelo TSI, entre os quais não se inclui o vício ora em causa.

Foi assim que sucedeu, conhecendo o TSI os vícios indicados.

Assim sendo, parece-nos que não é admissível voltar agora a levantar a questão, embora com a invocação da disposição legal contida na Lei Básica da RAEM, até porque esta questão não foi discutida e apreciada no Acórdão objecto do presente recurso, pelo que não parece ser de conhecer.

3 - O recorrente alega também que foi errada a qualificação jurídica dos factos imputados como violação do dever de obediência, entendendo que se devia considerado como violação do dever de assiduidade.

O dever de obediência constitui em "acatar e cumprir as ordens dos seus legítimos superiores hierárquicos, dadas em objecto de serviço e com a forma legal". (art.º 279.º n.º 5 do ETAPM)

Por sua vez, o dever de assiduidade consiste em "comparecer regular e contiuadamente ao serviço". (art.º 279.º n.º 9 do ETAPM)

Nos autos está provado que o recorrente se ausentou de Macau, sem a devida autorização para tal.

O dever de prévia comunicação e de pedir autorização, por parte dos agentes da Policia Judiciária, foi estabelecido no Despacho n.º 10/88, do Director da PJ.

Salvo o devido respeito, a leitura do contexto de tal Despacho não gera, como defende o recorrente, nenhuma manifesta obscuridade de tal modo que se toma extremamente complexo e difícil o seu efectivo cumprimento, sobretudo quando tomamos em atenção os interesses que estão subjacentes a essa exigência.

Mais uma vez, concordamos aqui com o entendimento da entidade recorrida, explanado nas sua alegações.

Não pode o mesmo despacho ser lido "desenquadrado do contexto em que naturalmente se insere, qual seja o de avisar a organização do serviço que, nos termos da lei, é de carácter permanente e obrigatório, de molde a satisfazer com o máximo de eficácia e operacionalidade as atribuições que lhe estão cometidas de prevenção e investigação criminal e de auxiliar da administração da justiça,

É porque o serviço na PJ tem aquela natureza, exigindo uma permanente disponibilidade do pessoal, que a saída para fora do Território só pode ser autorizada, como expressa e claramente se afirma no despacho, aos sábados, domingos e feriados".

Pelas mesmas razões, a saída nos dias de folga também deve ser autorizada.

Ao sair de Macau sem a devida autorização, o recorrente não cumpriu aquilo que foi determinado pelo seu superior hierárquico, ignorando a sua obrigação imposta no despacho em causa, emanado do Director da PJ.

Tal conduta é susceptível de consubstanciar uma violação do dever de obediência e não de dever de assiduidade, tendo em conta as respectivas previsões legais.

Não se verifica a errada aplicação do disposto nos n.ºs 1 e 2, al. b) do art.º 315.º do ETAPM, pois o recorrente violou reiteradamente o dever de obediência que permite a entidade recorrida concluir pela inviabilidade de manutenção da situação jurídica-funcional.

Pelo exposto, entendemos que se deve julgar improcedente o presente recurso”.

II – Os factos.

Os factos considerados provados no acórdão recorrido são os seguintes (com subordinação a alíneas da nossa autoria, para facilitar a remissão que houver que fazer):

A) A (ora recorrente) desempenhava as funções de subinspector da carreira de investigação criminal na Polícia Judiciária de Macau;

B) Em 3 de Junho de 1997, o então Director daquela Polícia instaurou contra ele

um processo disciplinar, autuado e registado com o n.º 14/97, de 4 de Junho de 1997 (cfr. o teor de fls. 2 do volume A-1 do processo administrativo instrutor ora apensado);

C) Em 13 de Outubro de 1997, foi contra ele formulada a acusação disciplinar pelo instrutor do processo (a fls. 491 a 594 do volume A-2 do processo instrutor);

D) Notificado em 13 de Outubro de 1997 pessoalmente desta peça acusatória, na qual se fixou em 15 (quinze) dias o prazo para a apresentação da defesa por escrito, o arguido apresentou, em 28 de Outubro de 1997, a sua resposta escrita, pronunciando-se aí nuclearmente que “O presente processo disciplinar não tem qualquer razão de ser e é determinado por perseguição pessoal.” (cfr. a certidão de notificação de fls. 506 do volume A-2 do processo instrutor, e o teor das suas fls. 521 a 579, e, em especial, da fls. 576, respectivamente);

E) No âmbito do mesmo processo disciplinar, foram realizadas diversas diligências complementares da prova ordenadas pelo respectivo instrutor (já devidamente mencionadas a fls. 1546 a 1548 do volume A-5 do processo instrutor, no seio do relatório final do instrutor apresentado em 21 de Janeiro de 1998 a fls. 1530 a 1614 do mesmo volume A-5);

F) Entretanto, antes da elaboração do relatório final de 21 de Janeiro de 1998, o arguido não chegou a ser ouvido pelo instrutor pessoalmente em audiência acerca das aludidas diligências de prova complementares (conforme o que se pode retirar, *a contrario sensu*, do processado constante de fls. 1294 do volume A-4 do processo

instrutor (onde, nessa mesma fls. 1294, o instrutor deferiu os pontos 2 e 3 do requerimento de fls. 1284 do arguido, respeitantes à realização de diligências probatórias aí especificadas) a fls. 1529 do volume A-5 do processo instrutor, facto de falta de audiência este que foi também afirmado pela entidade recorrida inicial no art.º 63.º da sua resposta apresentada ao presente recurso, a fls. 398 dos presentes autos);

G) Do relatório final do instrutor consta o seguinte:

“... 5. Atenta toda a prova produzida, considero provados os seguintes factos:

1.º.

O arguido, sem que tivesse obtido autorização superior e sem qualquer justificação, ausentou-se do local de serviço, durante o horário normal de trabalho, nas datas a seguir indicadas e fazendo-se transportar no automóvel, cuja fotografia consta por cópia de fls. 239 e 242, aqui dadas como reproduzidas, de marca BMW, com a matrícula, de Macau, MF-XX-XX e com a matrícula XX/XXXXX, da República Popular da China, ausentou-se do Território de Macau, tendo-se dirigido para a R. P. da China.

Assim:

a) Em 06/11/95, saiu do Território de Macau, pelas Portas do Cerco, pelas 16.49 horas, tendo regressado no mesmo dia, pelas 21.32 horas;

b) Em 25/10/96, saiu do Território de Macau, pelas Portas do Cerco, pelas 15.13 horas, tendo regressado no mesmo dia, pelas 15.47 horas.

Tudo como melhor se alcança do documento emitido pela Repartição de Investigação da Alfândega de Hong Pak, constante de fls. 18 a 20, aqui dadas como reproduzidas, cuja tradução em língua portuguesa consta de fls. 21 e 22, aqui igualmente dadas como reproduzidas.

2°.

Atentas as disposições combinadas do artº. 10º n.ºs. 1 e 2 da Lei Orgânica da Polícia Judiciária de Macau (Decreto-Lei n.º. 61/90/M, de 24 de Setembro), bem como o despacho n.º. 21/GM/95, de 11 de Maio de 1995, cuja cópia consta de fls. 40, verifica-se que se encontra estatuído que o serviço na Polícia Judiciária é de carácter permanente, sendo o horário normal de trabalho o seguinte:

a) No período de manhã:

De segunda a sexta-feira: das 9.00 às 13.00 horas;

b) No período da tarde:

De segunda a quinta-feira: das 14.30 às 17.45 horas;

Sexta-feira: das 14.30 às 17.30 horas.

3º.

Dispõe o artº. 78º nº. 1 do E.T.A.P.M., aprovado pelo Dec. Lei nº. 81/89/M, de 21 de Dezembro que "os trabalhadores da função pública estão obrigados ao rigoroso cumprimento do horário diário de trabalho fixado para a generalidade da Administração ou para o respectivo serviço".

4º.

Por outro lado, estatui o nº. 4 do citado preceito legal que o trabalhador não pode ausentar-se do local de serviço durante os períodos diários de trabalho sem autorização do respectivo chefe, sob pena de marcação de falta injustificada.

5º.

O arguido sabe perfeitamente que, no exercício das suas funções, se encontra exclusivamente ao serviço do interesse público, e que a ausência do local de serviço, durante o horário normal de trabalho, sem autorização superior e justificação constitui um acto de indisciplina grave.

6º.

Do exposto, levando ainda em conta o regime prescrito nos artºs. 13º nºs. 1 e 2 e 15º nº. 1 al. a), ambos do Decreto-Lei nº. 23/95/M, de 1 de Junho, verifica-se que o

arguido faltou injustificadamente ao serviço, por duas vezes, nas seguintes datas: 06/11/95 e 25/10/96.

7º.

Atentas as especificidades, especiais exigências e circunstâncias em que é prestado o serviço na P. J., atenta a natureza e atribuições deste Serviço Público, houve necessidade de regular, relativamente aos funcionários e agentes que nela exercem funções, o regime de ausências do Território, o que foi feito através do Despacho n.º 10/88, cuja cópia consta de fls. 37, aqui dada como integralmente por reproduzida, datada de 25 de Maio de 1988 e subscrito pelo então Director Substituto da P. J..

8º.

Nos termos do ponto 1 do mencionado despacho "A título excepcional e sobre requerimento fundamentado poderão os funcionários e agentes ser autorizados a ausentarem-se do Território nos sábados, domingos e feriados".

9º.

Nos pontos 2, 3, 5 e 6 do supra citado despacho são estabelecidos limites quantitativos, quer ao número de dias, por mês e ano, em que o funcionário ou agente se pode ausentar do Território, quer à quota de funcionários ausentes, sendo ainda

estabelecido todo o formalismo a observar e trâmites do requerimento, autorização e comunicações posteriores.

10°.

No ponto 4 do referido despacho é determinado que "A ausência não autorizada e injustificada dará lugar à marcação de falta injustificada e/ou a procedimento disciplinar".

11°.

Tal despacho que é formal e substancialmente legal, versa sobre matéria de serviço e foi regularmente comunicado aos interessados, sendo do perfeito conhecimento do arguido, o qual, ao abrigo do mesmo e em sua escrupulosa obediência efectuou e subscreveu os pedidos de autorização de saída do Território, todos eles deferidos, referentes aos dias 12/08/95, 13/08/95, 25/05/96, 26/05/96, 14/12/96, 21/12/96, 23/03/97, 31/08/96, 01/09/96, 26/10/96, 20/05/95, 21/05/95, 01/07/95 e 2 de Julho de 1995, cujas cópias constam de fls. 262 a 269, aqui dadas como reproduzidas.

12°.

O arguido, em clara atitude de desobediência grave às ordens vertidas e veiculadas no Despacho 10/88, sem ter obtido a necessária autorização superior e sem qualquer justificação, ausentou-se do Território de Macau, dirigiu-se para a República Popular da

China, nas seguintes datas: 04/10/95, 12/10/95, 06/11/95, e 25/10/96, 10/09/95, 11/09/95, 24/09/95, 21/10/95, 31/10/95, 04/11/95, 05/11/95, 10/11/95, 11/11/95, 30/12/95, 09/01/96, 26/01/96, 30/01/96, 03/02/96, 13/11/96, 20/12/96, 23/12/96, 25/12/96 e 22/03/97.

Tudo como melhor se verifica do documento emitido pelo Repartição de Investigação da Alfândega de Hong Pak, constante de fls. 18 a 20, aqui dadas como reproduzidas, cuja tradução em língua portuguesa consta de fls. 21 e 22, aqui igualmente dadas por reproduzidas, em confronto com o teor da informação elaborado pelo Sector Administrativo e Financeiro da P. J., constante de fls. 23 e 24, aqui também dadas por reproduzidas.

13°.

Assim, o arguido por 23 (vinte e três) vezes, no período compreendido entre 10/09/95 e 22/03/97, em evidente atitude de insubordinação individual, desobedeceu às normas constantes do Despacho nº. 10/88, sendo o seu incumprimento reiterado considerado na mesma como uma desobediência reiterada às ordens legítimas dadas pelos Chefias, constituindo, cada um dos factos, uma infracção disciplinar muito grave, passível de inviabilizar a situação jurídico- funcional do arguido.

14°.

Em 1 de Julho de 1997, data de emissão do certificado de registo biográfico e disciplinar constante de fls. 66 a 68, o arguido contava 18 anos, 10 meses e 28 dias de tempo de serviço prestado na Polícia Judiciária de Macau.

15°.

Por despacho de 27 de Dezembro de 1990, o arguido foi nomeado definitivamente no lugar de investigador principal tendo tomado posse em 25 de Fevereiro de 1991.

16°.

Por despacho de 20 de Maio de 1997, o arguido foi nomeado definitivamente no lugar de subinspector, com efeitos a partir de 25 de Junho de 1997.

17°.

Em Setembro de 1995, exercia as suas funções profissionais na Secção de Homicídios da P. J., onde permaneceu até ao ano de 1996.

18°.

No ano de 1996, após o período de gozo das suas férias anuais, passou a exercer as suas funções profissionais na Secção Central de Combate ao Banditismo, onde trabalhou até 21 de Abril de 1997.

19°.

No período em que trabalhou na Secção de Homicídios, o arguido chefiava, na dependência directa do Sr. Inspector responsável por aquela Secção, um dos dois grupos de trabalho em que, na ocasião, se subdividia a referida Secção.

20°

Àquele grupo de trabalho então chefiado pelo arguido estavam, em regra, distribuídos os processos de natureza mais grave (homicídios e ofensas corporais graves) e de investigação mais complexa.

21°.

Quando colocado na Secção Central de Combate ao Banditismo, o e arguido chefiava um dos três grupos de trabalho em que, na ocasião, se encontrava subdividida a mencionada Secção.

22°.

Entre outros, é da competência da Secção Central de Combate ao Banditismo a realização de acções de prevenção e de investigação dos seguintes crimes: cárcere privado, agiotagem, extorsão, crime organizado.

23°.

Do exposto, verifica-se que no período em que o arguido praticou as infracções que lhe são imputadas, o mesmo exercia funções de elevada responsabilidade na estrutura organizativa da P. J..

24°.

Era tido pelo seus superiores hierárquicos como um dos melhores funcionários, muito responsável, muito correcto no trato, excepcionalmente cumpridor e assíduo, com elevada capacidade de trabalho, como o demonstram as informações relativamente a si prestadas e vertidas nas classificações anuais de serviço, constantes de fls. 204 a 215, aqui dadas como reproduzidas.

25°.

Com os comportamentos que lhe são imputados, verifica-se que o arguido desmereceu por completo a confiança que nele depositaram os seus superiores hierárquicos, abalando a boa imagem profissional que aqueles dele tinham.

26°.

Constituindo um princípio deontologicamente básico, toma-se um dever do arguido o rigoroso cumprimento das suas funções, de acordo com as regras e normas estabelecidas, com zelo e lealdade, até como exemplo para os seus colegas.

27°.

Por outro lado, trata-se também de um funcionário com cultura e habilitações académicas acima da média, dentro da sua profissão (cfr. fls. 254, aqui dada como reproduzida), pois frequentou o 1.º ano do Curso de Direito da Universidade de Macau, tendo obtido aprovação em todas as disciplinas, com excepção de uma delas. Lê e fala fluentemente português e inglês, fala fluentemente cantonense e tem alguns conhecimentos de mandarim oral, tendo frequentado, em Pequim, num instituto de línguas para estrangeiros, um curso introdutório de mandarim.

28.º

Frequentou ainda os cursos de formação profissional indicados a fls. 66, aqui dada como reproduzida.

29.º

Atenta a natureza do serviço distribuído às Secções onde o arguido esteve colocado, à data da prática dos factos, bem como as funções de chefia que nelas desempenhou, deveria aquele exercer e cumprir as suas obrigações com a maior responsabilidade, eficiência e empenhamento, tendo a sua conduta revelado, para além do mais, manifesta falta de zelo e de lealdade pelo serviço.

30.º

Consigna-se que ao arguido foi aplicado a pena de censura escrita, no âmbito do processo disciplinar n.º. 07/78, da P. J., conforme se verifica do seu certificado de registo biográfico e disciplinar (fls. 68), bem como da certidão extraída daquele processo, junta a fls. 93 a 97 dos presentes autos, aqui dadas como reproduzidas.

31.º

Consigna-se igualmente que o arguido foi também punido disciplinarmente, no âmbito do processo disciplinar n.º. 07/C/88, da P. J., com a pena de cinco dias de multa, por, no âmbito daquele processo, ter ficado provado que, na ocasião, geria negócios privados, sem autorização superior, violando o princípio da exclusividade no exercício de funções públicas, tudo como melhor se alcança da certidão extraída daquele processo, constantes de fls. 98 a 104, aqui dadas como reproduzidas.

32.º

Por igualmente assumir algum relevo na determinação da medida concreta da pena que ao caso eventualmente couber, importa conhecer a anterior prática disciplinar destes Serviços, em anteriores casos de infracção disciplinar de natureza semelhante à dos presentes autos.

33.º

Assim, e para aquele efeito consigna-se que no âmbito do processo disciplinar n.º 02/95, da P.J., em que fundamentalmente estava em causa uma infracção facto disciplinar, consubstanciada no facto de o arguido, naqueles autos, se ter ausentado uma vez do local de serviço, durante o seu período de trabalho, sem autorização superior, por um período de uma hora, foi aplicada ao agente daqueles factos a pena disciplinar de suspensão por 180 dias, decisão essa confirmada pelo Supremo Tribunal Administrativo, conforme se verifica da certidão extraída do processo disciplinar n.º 02/95, constante de fls. 106 a 152. aqui dadas como reproduzidas.

34.º

O arguido agiu de forma deliberada, livre e consciente.

6. - Os Factos e o Direito.

--- Atenta a matéria de facto dada como provada, importa agora efectuar a respectiva subsunção jurídica.

--- Os funcionários da Polícia Judiciária de Macau, em geral, e os da carreira de investigação criminal, em particular, estão sujeitos aos deveres gerais preconizados para todos os trabalhadores da Administração Pública de Macau, previstos no respectivo Estatuto, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 87/89/M, de 21 de Dezembro, bem como aos deveres especiais consagrados no capítulo III, secção III - "regime disciplinar", que

compreende os artºs. 42º a 46º inclusivé, da Lei Orgânica da Polícia Judiciária de Macau, aprovado pelo Dec. Lei nº. 61/90/M, de 24 de Setembro.

--- Para além disso, estão os funcionários de investigação criminal, sujeitos a regras e normas de serviço específicas para cada unidade e subunidade em que estão integrados. Estão igualmente sujeitos a regras e normas de serviço vigentes para a generalidade dos funcionários da Polícia Judiciária.

--- Tais regras e normas de serviço, como é o caso do Despacho nº. 10/88, emanadas dos competentes superiores hierárquicos, são todas elas enquadradas pela Lei Orgânica da Polícia Judiciária de Macau, devendo as mesmas ser escrupulosamente cumpridas, com o melhor empenho, lealdade e zelo para com o serviço e dentro da necessária obediência hierárquica.

--- Tais ordens de serviço, regras, normas de execução permanente e outras formas de gestão e orientação profissional são portanto legítimas, porquanto emanadas pelos órgãos com competência e enquadramento legal para os instituir.

--- Desobediência às normas, regras e instruções dos serviços, constatadas nomeadamente por outros funcionários, constituem, só por si, base desestabilizadora duma instituição como a Polícia Judiciária, que tem de ser, por regra, o espelho da disciplina interfuncional.

--- Só através desta imagem real de disciplina interfuncional, é que a Polícia Judiciária poderá continuar a projectar uma imagem de eficácia e operacionalidade, quer no Território, pela sua produtividade e competência, quer também internacionalmente, como acontece agora junto das suas congéneres, nomeadamente de Hong Kong (I.C.A.C., Narcotics Bureau Organized Crime and Triad Bureau), dos E.U.A. (através de organismos como a D.E.A. e o F.B.I), etc..

--- É neste contexto que se tem de perspectivar o comportamento do arguido nos presentes autos, pelo cometimento pelo mesmo de uma acção de manifesta desobediência às directrizes vigentes para o serviço, revelada pelas 23 violações ao disposto no Despacho n.º. 10/88, violação essa, de natureza muito grave, prolongada no tempo, entre 04/10/95 e 22/03/97.

--- Tais infracções, de natureza muito grave, inviabilizam a situação jurídico funcional do arguido.

--- o arguido, à data da prática dos factos, exercia funções de elevada responsabilidade na estrutura organizativa da Polícia Judiciária. Tinha um grau de instrução e de cultura muito superior à média dos restantes funcionários da carreira onde se encontra inserido. Podendo até ser apontado como exemplo a ser seguido pelos seus colegas.

--- Era tido pelos seus superiores hierárquicos como um dos melhores funcionários, muito responsável, muito correcto no trato, excepcionalmente cumpridor e assíduo, com

elevada capacidade de trabalho, como o demonstram as informações relativamente a si prestadas e vertidas nas classificações anuais de serviço, constantes de fls. 204 a 215.

--- Com os comportamentos que lhe são imputados, verifica-se que o arguido desmereceu por completo a confiança que nele depositaram os seus superiores hierárquicos, abalando a boa imagem profissional que aqueles dele tinham.

--- Com tais comportamentos, o arguido revelou não exercer as suas funções com eficiência e empenhamento, violando assim o dever de zelo, previsto pelo artº. 279º n.ºs. 2 al. b) e 4 do E.T.A.P.M..

--- Tais comportamentos revelam ainda que o arguido não desempenhou as suas funções de acordo com as instruções superiores em subordinação aos objectivos do serviço e na perspectiva da prossecução do interesse público, violando assim o dever de lealdade, previsto pelo artº. 279º n.ºs. 2 al. d) e 6 do E.T.A.P.M..

--- Não agiu de forma digna, violando assim o dever genérico, previsto no n.º. 1 do artº. 279º do E.T.A.P.M..

--- Violou os deveres de assiduidade e de obediência, previstos respectivamente no artº. 279º n.ºs. 2 al. g) e 9, 279º n.º. 2 al. c) e 5, do E.T.A.P.M., este último com referência ao artº. 46º al. b) "in fine" do Dec. Lei n.º. 61/90/M, de 24 de Setembro, sendo a violação deste último dever considerada infracção disciplinar muito grave, punível com a pena de aposentação compulsiva ou de demissão.

--- Para a determinação da medida da pena há que atender ao disposto no artº. 316º do E.T.A.P.M..

--- Beneficia o arguido da circunstância atenuante prevista no artº. 282º al. a) do E.T.A.P.M., a prestação de mais de 10 anos de serviço classificação de "Bom".

--- O arguido já foi punido disciplinarmente no âmbito dos processos disciplinares nºs. 07/78 (fls. 68, 93 a 97) e 07/C/88 (fls. 98 a 104).

--- Por igualmente assumir algum relevo na determinação da medida concreta da pena, importa conhecer a anterior prática disciplinar destes Serviços, em anteriores casos de infracção disciplinar de natureza semelhante à dos presentes autos.

--- Assim, e para aquele efeito, consigna-se que no âmbito de processo disciplinar, consubstanciado no facto de o arguido, naqueles autos, se ter ausentado uma vez do local do serviço, durante o seu período de trabalho, sem autorização superior, por um período de uma hora, foi aplicada ao agente daqueles factos a pena disciplinar de 180 dias de suspensão, decisão essa confirmada pelo Supremo Tribunal Administrativo, conforme se verifica de certidão extraída do processo disciplinar nº. 02/95, constante de fls. 106 a 152.

--- Militam contra o arguido as circunstâncias agravantes previstas no artigo 283º nº. 1 als. g), h) e j) do E.T.A.P.M..

--- Ponderando o peso relativo da circunstância atenuante em face das circunstâncias agravantes, verifica-se que as últimas revestem maior valor.

--- Assim, em concurso efectivo de infracções, o arguido violou os seguintes deveres:

- a) Por 2 (duas) vezes violou o dever de assiduidade, previsto no artº. 279º n.ºs. 2 al. g) e 9, com referência ao artº. 78º n.ºs. 1 e 4, ambos do E.T.A.P.M., com referência ao artº. 10º n.ºs. 1 e 2 do Dec. Lei n.º. 61/90/M, de 24 de Setembro, Despacho n.º. 21/GM/95, de 11 de Maio de 1995, art.ºs. 13º n.ºs. 1 e 2 e 15º n.º. 1 al. a), ambos do Decreto-Lei n.º. 23/95/M, de 1 de Junho.

- b) Por 23 (vinte e três) vezes violou o dever de obediência, previsto no artº. 279º n.ºs. 2 al. c) e 5 do E.T.A.P.M., com referência ao Despacho n.º. 10/88 e ao artº. 46º al. b) do Dec. Lei n.º. 61/90/M, de 24 de Setembro.

- c) Violação do dever genérico previsto no artº. 279º n.º. 1 do E.T.A.P.M..

- d) Violação dos deveres gerais de zelo e lealdade, previstos no artº. 279º n.ºs. 2, als. b) e d) 4º e 6º do E.T.A.P.M..

--- A tais infracções correspondem as penas previstas nos art.ºs. 313º n.º. 1 e n.º. 2 al. e) e 315º n.º. 1 e n.º. 2 al. b), ambos do E.T.A.P.M., aprovado pelo Dec. Lei n.º.

87/89/M, de 21 de Dezembro, em conjugação com o artigo 46º al. b), do Decreto-Lei nº. 61/90/M, de 24 de Setembro.

--- Beneficia o arguido da circunstância atenuante prevista no artº. 228º al. a) do E.T.A.P.M..

--- Militam contra o arguido as circunstâncias agravantes previstas no artº. 283º nº. 1 als. g), h) e j), do E.T.A.P.M..

--- Nestes termos, face ao articulado e por força do disposto na alínea b) do artº. 46º do Decreto-Lei nº. 61/90/M, de 24 de Setembro, com referência ao disposto no artº. 315º nº. 1 do E.T.A.P.M., incorre o arguido na pena de demissão, prevista pelos artigos 300º nº. 1 al. e) e 305º, ambos do E.T.A.P.M., aprovado pelo Decreto-Lei nº. 87/89/M, de 21 de Dezembro”.

H) A final, foi exarado, em 13 de Fevereiro de 1998, o Despacho nº. 4-I/GSAJ/98 do então Senhor Secretário-Adjunto para a Justiça, pelo qual o arguido (ora recorrente) foi punido disciplinarmente na pena de aposentação compulsiva prevista no nº. 1 e na al. b) do nº. 2 do art.º 315.º do Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública de Macau (texto vigente nessa altura) (ETAPM), bem como na al. b) do art.º 46.º do Decreto-Lei nº. 61/90/M, de 24 de Setembro, tendo o tal despacho punitivo o seguinte teor:

<<DESPACHO N.º 4-I/GSAJ/98

1. Para efeitos do disposto no n.º 3 artigo 338.º do ETAPM foram analisados os autos do processo disciplinar instaurado pelo Director da Polícia Judiciária (PJ), em 3 de Junho de 1997, contra A, Subinspector da carreira de investigação criminal daquela Polícia.

2. Tendo em conta as diligências instrutórias desenvolvidas, a matéria fáctica carreada para os autos e o teor do relatório final do processo, com o qual concordo, considero provados os factos que nele são imputados ao arguido, concordando, por isso e de igual modo, com o enquadramento jurídico-disciplinar do seu comportamento, o qual não pode deixar de ser valorado no contexto em que foi assumido, qual seja o da pertença do arguido a uma instituição como é a Polícia Judiciária que sempre, mas especialmente num momento em que o combate à criminalidade, particularmente a organizada, assume acentuada acuidade, tem especial incumbência de projectar uma imagem de operacionalidade e eficácia baseada numa disciplina interfuncional que, de modo objectivo e no caso em apreço, se considera ter sido gravemente posta em causa.

Com efeito, decorre com evidência do processo que o arguido, ao assumir as condutas ali descritas, violou não só o dever genérico previsto no n.º 1 do artigo 279.º do ETAPM, como os deveres de zelo, obediência, lealdade e assiduidade, previstos e definidos, respectivamente, nas alíneas b), c), d) e g) do n.º 2 e nos n.ºs 4, 5, 6 e 9 daquele artigo.

E tal, tendo presente que, por um lado, muito embora o serviço naquela instituição

seja de carácter permanente, estão os funcionários da carreira de investigação criminal sujeitos ao cumprimento do horário normal vigente para a generalidade dos trabalhadores da Administração Pública e, por outro, que o Despacho n.º 10/88 constitui uma ordem de natureza genérica dirigida a todos quantos exercem funções na PJ, emitida pelo respectivo Director no exercício do seu poder de direcção e no estrito cumprimento do disposto no artigo 10.º da respectiva lei orgânica (D.L. n.º 61/90/M, de 24/9).

Despacho esse, de resto, generalizadamente cumprido por todos os funcionários, como resulta dos autos, e pelo próprio arguido que, ao seu abrigo, por várias vezes formulou pedidos de ausência do Território.

3. Assim sendo, e porque a conduta do arguido é tanto mais censurável quanto é certo que, à data da prática dos factos, ele exercia funções de elevada responsabilidade na estrutura organizativa da PJ, concordo com o enquadramento jurídico-disciplinar que da mesma é feita no relatório final, bem como com as considerações tecidas a propósito da inviabilização da manutenção da situação jurídico-funcional existente, certo como é que com o seu comportamento, gravemente desrespeitador dos seus deveres funcionais, o arguido desmereceu por completo a confiança que nele depositavam os seus superiores hierárquicos, aspecto fulcral e decisivo, particularmente exigível neste momento, em termos de assegurar a eficiência e operacionalidade duma instituição como a Polícia Judiciária que, no contexto em que se insere, tem a seu cargo importantes tarefas de prevenção e investigação criminal só passíveis de levar a bom termo com a colaboração dum corpo de funcionários disciplinado e eminentemente cumpridor das regras,

directrizes e instruções ditadas, nos termos da lei, pelos respectivos dirigentes.

4. Do registo biográfico e disciplinar do arguido, com especial relevância para o que ora interessa, resulta que o mesmo exerce funções na PJ há cerca de 19 anos, 13 dos quais, aproximadamente, na carreira de investigação criminal, tendo sido nomeado na categoria de subinspector em 25/6/97 e tendo o seu serviço sido classificado de Bom e de Muito Bom, respectivamente, nos anos de 1979 a 1988 e de 1989 a 1996.

Do mesmo documento resulta que em 1978 foi punido com a pena de censura e no de 1988 com a de multa, suspensa por um ano.

5. Conforme decorre dos autos, o arguido beneficia da circunstância atenuante prevista na alínea a) do artigo 282.º do ETAPM, militando contra ele as circunstâncias agravantes das alíneas h) e j) do artigo 283.º do mesmo Estatuto, neste particular não se acompanhando a tese do instrutor que inclui nestas últimas a sucessão de infracções prevista na alínea g) do citado artigo, por se entender que, se as infracções cometidas no passado pelo arguido foram amnistiadas, não podem as mesmas determinar aquela agravante.

6. Nestes termos, considerando o determinado no n.º 1 do artigo 316.º do ETAPM, designadamente, e por um lado, os antecedentes profissionais do arguido e a circunstância atenuante que milita a seu favor e, por outro, o facto de entender que, não obstante isso, o seu comportamento inviabiliza a manutenção da situação jurídico-funcional que detém com a PJ, dada a absoluta quebra de confiança que o

mesmo gerou, a que há que juntar as circunstâncias agravantes referidas, tendo em conta o disposto no artigo 322.º do aludido estatuto e usando da competência que me foi delegada pela alínea d) do n.º 1 da Portaria n.º 190/96/M, de 31/7, aplico ao arguido a pena de aposentaçãõ compulsiva prevista no n.º 1 e na alínea b) do n.º 2 do artigo 315.º do ETAPM, bem como na alínea b) do artigo 46.º do D.L. n.º 61/90/M, de 24/9.

7. Nos termos do artigo 107.º do Código do Procedimento Administrativo, aprovado pelo D.L. n.º 35/94/M, de 18/7, junte-se cópia do relatório do instrutor, do qual constam os factos dados como provados e que, nessa medida, fazem parte integrante do presente despacho.

8. Relativamente ao recurso hierárquico de fls. 1022, porque se entende não caber à Administração, por ora, pronunciar-se sobre se estão reunidos os pressupostos processuais do recurso contencioso e em homenagem ao direito de informação constitucionalmente garantido, tanto mais que o pedido das certidões está conforme com o disposto nos artigos 60.º a 62.º do CPA, considera-se que devem as mesmas ser passadas ao interessado.

9. Envie-se à Polícia Judiciária, que deve providenciar pela notificação do despacho nos termos legais.

Gabinete do Secretário-Adjunto para a Justiça, Macau, 13 de Fevereiro de 1998.

O Secretário-Adjunto para a Justiça

(...)>>

Este é o acto recorrido.

III – O Direito.

1. As questões a apreciar.

São as seguintes, as questões, eventualmente, a apreciar:

A) A legitimidade do recorrente para a interposição do presente recurso jurisdicional.

B) Apurar se o acto recorrido:

- Violou os princípios *in dubio pro reo* e da presunção da inocência do arguido, por toda a prova ter assentado num conjunto de documentos supostamente autênticos, que não o são, emitidos pelas autoridades da República Popular da China – Repartição de Investigação da Alfândega de Kong Pak ou Hong Pak;

- Subsidiariamente, relativamente ao vício anterior, se o acto administrativo incorreu em erro sobre pressupostos de facto, em virtude de os mencionados documentos

considerarem como verdadeiro que o arguido saiu de Macau, pelas Portas do Cerco, às 15h 13 m, quando a essa hora se encontrava a assistir a uma aula de Direito Processual Penal, em Macau, que se iniciou às 14h 30m e terminou às 17h 20m, conforme documento junto pelo recorrente;

- Incorreu em violação do princípio da igualdade por o Despacho n.º 10/88 do Director da Polícia Judiciária, doravante designada por PJ, nunca ter sido observado rigorosamente pelo pessoal da PJ e, apesar disso, nunca ter sido instaurado qualquer procedimento disciplinar com fundamento na sua contravenção, com excepção do movido ao arguido e, subsidiariamente, por vício de violação de lei, do art. 316.º do Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública de Macau, doravante designado por ETAPM, por não ter sido atendida tal circunstância como atenuante;

- Incorreu no vício de violação de lei, por erro de direito na aplicação do n.º 1 e da alínea b) do n.º 2 do art. 315.º do ETAPM, ao considerar desobediência a alegada desconformidade da conduta do recorrente com um comando normativo (o mencionado Despacho n.º 10/88 do Director da PJ) relativamente ao qual se lhe não podia exigir observância, por não poder o recorrente perceber nele o sentido dispositivo que a autoridade recorrida lhe atribui.

- Subsidiariamente, se o acto enferma do vício de violação de lei por erro na aplicação do Despacho n.º 10/88, numa parte em que este se acharia derogado pelo Regulamento do Serviço de Piquete da Directoria de Macau da Polícia Judiciária.

- Subsidiariamente ao anterior, se o acto enferma do vício de violação de lei por erro de direito na aplicação do n.º 1 e da alínea b) do n.º 2 do art. 315.º do ETAPM, por qualificar erradamente a violação do dever de assiduidade como infracção ao dever de obediência.

2. Legitimidade do recorrente.

O acórdão do TSI, de 30 de Julho de 2002, doravante designado por 1.º acórdão, anulou o acto recorrido, com fundamento em vício de forma, por falta de audiência do arguido no processo disciplinar.

Não obstante, o arguido, recorrente no recurso contencioso, interpôs recurso jurisdicional, com fundamento em violação do disposto no art. 57.º do Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho, a chamada Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, ou LPTA, por o tribunal recorrido ter conhecido de vício formal, que não impedia a renovação do acto administrativo, com o mesmo sentido, em detrimento de vícios de fundo, que impediriam a renovação do acto, isto é, a punição do arguido.

No recurso jurisdicional, este Tribunal de Última Instância foi sensível à argumentação do recorrente.

No acórdão então proferido, a 2 de Julho de 2003, no Processo n.º 20/2002, entendeu-se aplicável a dita LPTA, nos termos do art. 9.º, n.º 3 do Decreto-Lei n.º 110/99/M, de 13 de Dezembro, por o processo ter dado entrada em 16 de Abril de 1998, antes da entrada em vigor do Código de Processo Administrativo Contencioso. E discorreu-se, de seguida:

“Segundo o art.º 104.º, n.º 1 da LPTA, podem recorrer a parte ou interveniente no processo que fique vencido, a pessoa directa e efectivamente prejudicada pela decisão e o Ministério Público.

No presente caso, é de indagar se o recorrente caiba na situação da parte vencida que a lei a legitima para impugnar uma decisão judicial aparentemente favorável a ela. O problema consiste em saber se, quando o tribunal julgou procedente o recurso contencioso com base na verificação de algum ou alguns vícios invocados pelo recorrente, preterindo o conhecimento dos outros vícios por considerar ser prejudicado, ele pode recorrer da decisão alegando a inobservância, por parte do tribunal, da ordem de conhecimento dos vícios prevista no art.º 57.º da LPTA.

No processo civil, é semelhante a regra de legitimidade para interpor recurso. Conforme o art.º 680.º, n.º 1 do Código de Processo Civil (CPC) de 1961 ou o correspondente art.º 585.º, n.º 1 do Código de Processo Civil de 1999, os recursos, exceptuada a oposição de terceiro, só podem ser interpostos por quem, sendo parte

principal na causa, tenha ficado vencido.

“Vencido significa aqui afectado objectivamente pela decisão.” “Afectado – ou seja, que não obteve a decisão mais favorável possível aos seus interesses.”²

Para saber se o recorrente obteve a melhor solução possível no recurso contencioso, há de atender a especialidade desta forma de processo.

São designadamente fundamentos do recurso contencioso os vícios do acto referidos nas várias alíneas do art.º 21.º, n.ºs 1 e 2 do Código de Processo Administrativo Contencioso (CPAC), aos quais a lei comina com a consequência de nulidade ou anulabilidade do acto (art.ºs 122.º e 124.º do Código do Procedimento Administrativo), para além dos que conduzem à sua inexistência jurídica.

A verificação de qualquer um destes fundamentos leva já a procedência do recurso contencioso. Mas o alcance da sentença pode variar conforme o vício determinante do provimento. Na realidade, quando se invoca vários vícios do acto impugnado, cada um destes constitui uma causa de pedir diferente correspondentes às pretensões também distintas entre si, embora sob a aparente finalidade unitária desta forma de processo: anulação do acto recorrido ou declaração da sua nulidade ou inexistência jurídica (art.º 20.º do CPAC).

² Cfr. João de Castro Mendes, *Direito Processual Civil*, vol. III, revisto e actualizado, Edição AAFDL, 1989, p. 14 e 15.

Assim, quando o pedido formulado é um só, por exemplo o de anulação do acto, mas são invocados vários vícios do acto impugnado, o problema posto à apreciação do tribunal não é único, antes se desdobra em tantas questões distintas quantos os vícios ou causas de pedir alegados.

Para o recorrente, não é indiferente o provimento do recurso contencioso com base na procedência da arguição de um ou outro dos vícios invocados. Embora o sentido da sentença final aponte sempre para a anulação do acto, os efeitos da sentença podem variar conforme o vício determinante da anulação. Perante uma sentença anulatória, é possível que a Administração, expurgando os vícios anteriores, renove o acto exactamente com o mesmo conteúdo. A situação já é completamente diferente relativamente aos vícios substanciais, já que a Administração não pode renovar o acto com o mesmo conteúdo sob pena de nulidade por violar a autoridade do caso julgado (art.º 122.º, n.º 2, al. h) do Código do Procedimento Administrativo). A diversidade do conteúdo da execução da sentença é bem ilustrativa.

De facto, um dos princípios a observar na execução da sentença do recurso contencioso é “o da limitação da eficácia do caso julgado aos vícios determinantes da anulação, ou seja, o princípio de que o respeito do caso julgado não impede a substituição do acto anulado por um acto idêntico, se a substituição se fizer sem repetição dos vícios determinantes da anulação.

Deste princípio resulta, segundo o conceito de execução adoptado, que a execução

a realizar pode consistir, conforme os casos, ou na substituição do acto anulado por um acto legal de sentido contrário ou, diferentemente, na substituição do acto anulado por um acto legal idêntico, em que todavia se não repitam os vícios que determinaram a anulação.”³

Perante uma sentença de provimento, embora já é aparentemente favorável ao recorrente, a este é mais preferível se o tribunal julga verificado um vício que obsta à renovação do acto do que vê a Administração, apesar de ser anulado o seu acto, colocada novamente na situação de poder proferir outro acto com o mesmo conteúdo que o acto anulado.

Precisamente por causa de possível diversidade dos efeitos da sentença anulatória no recurso contencioso sobre a situação jurídica do recorrente, a lei estabelece uma ordem de conhecimento dos vícios a observar pelo tribunal para julgar a causa. Quer no art.º 57.º, n.º 2 da anterior LPTA, quer no art.º 74.º, n.º 3 do actual CPAC, prescreve que, ao apreciar os vícios que conduzem à anulação do acto, deve seguir a ordem indicada pelo recorrente, quando estabeleça entre eles uma relação de subsidiariedade ou, na sua falta, a que permite mais estável ou mais eficaz tutela dos direitos ou interesses lesados, ou seja, deve começar por apreciar os vícios cuja procedência permite a maior protecção ao recorrente.

³ Cfr. Diogo Freitas do Amaral, *A Execução das Sentenças dos Tribunais Administrativos*, 2ª ed., Almedina, 1997, p. 54.

A ordem do julgamento prevista no art.º 660.º, n.º 2 do CPC de 1961 ou art.º 563.º, n.º 2 do CPC de 1999 deve ser interpretada e aplicada no contencioso administrativo segundo as mencionadas disposições especiais.

É certo que no processo civil, o juiz não deve resolver as questões cuja decisão já esteja prejudicada pela solução dada a outras. Por exemplo, é o caso dos pedidos subsidiários quando os pedidos primários são julgados procedentes e dos pedidos acessórios perante a improcedência dos pedidos principais.

Esta regra só pode ser aplicada ao contencioso administrativo sem prejuízo da norma especial do contencioso administrativo sobre a ordem de conhecimento dos vícios fundamento da anulação do acto. Por causa deste regime especial da ordem de conhecimento no contencioso administrativo, o critério para avaliar se a apreciação duma determinada questão está prejudicada pela decisão dada a outra não é a simples procedência da causa, mas sim a mais eficaz ou estável tutela dos direitos ou interesses lesados que uma sentença de provimento possa alcançar.

Pelo que não é legítimo, para o tribunal, deixar de pronunciar alguns vícios determinantes da anulação do acto simplesmente com o argumento de ser prejudicado o seu conhecimento por ser procedente o recurso contencioso com base logo na verificação de um outro vício.

Os referidos preceitos do contencioso administrativo sobre a ordem de conhecimento dos vícios visam não apenas evitar que os tribunais tendam começar por conhecer os vícios formais, mas também permite ao recorrente alcançar, entre as possíveis soluções favoráveis, a melhor do ponto de vista da protecção dos direitos e interesses lesados, segundo o critério estabelecido pelo próprio recorrente ou, na falta da sua fixação, a prudente convicção do tribunal.

Assim, se não for observada a ordem de conhecimento dos vícios prevista no art.º 57.º da LPTA ou art.º 74.º, n.ºs 2 e 3 do CPAC, a solução a que chega o tribunal pode não ser a melhor para o recorrente. Quando a solução não seja a melhor para proteger os direitos ou interesses lesados, a situação do recorrente equivale a vencido que o legitima a interpor recurso jurisdicional contra uma sentença de provimento.

Portanto, tem legitimidade para recorrer da sentença final o recorrente que obteve provimento no recurso contencioso invocando a violação do art.º 57.º, n.º 2 da LPTA ou o art.º 74.º, n.º 3 do CPAC por parte do tribunal que consiste na falta de observância da ordem de subsidiariedade indicada por recorrente na apreciação dos vícios determinantes da anulação do acto impugnado ou não apreciou ou julgou improcedentes algum ou alguns daqueles vícios que permitiriam uma mais estável ou mais eficaz tutela dos direitos ou interesses lesados.

Semelhante solução já é adoptada expressamente no art.º 151.º, n.º 2 do actual CPAC: “Em processo de recurso contencioso, tem ainda legitimidade para impugnar a decisão final de provimento o recorrente que tenha ficado vencido relativamente a fundamento cuja procedência pudesse assegurar tutela mais eficaz dos direitos ou interesses lesados pelo acto recorrido.”

O recorrente invoca que foram alegados vários vícios de fundo, nomeadamente os de violação de lei e não têm sido apreciados pelo tribunal recorrido com fundamento em que a verificação da falta de audiência do arguido, ora recorrente, prejudicava o seu conhecimento, a procedência de tais vícios de fundo poderia assegurar tutela mais eficaz dos seus direitos e interesses, concluindo pela violação do art.º 57.º da LPTA no acórdão recorrido.

Segundo o significado dado a “vencido” referido no art.º 104.º, n.º 1 da LPTA, o recorrente tem legitimidade para interpor o presente recurso jurisdicional”.

Ora, aplicando a doutrina exposta ao nosso caso, temos que o recorrente mantém legitimidade para o recurso jurisdicional, embora a situação seja ligeiramente diversa da anterior. *Ali*, decidiu-se que o recorrente tinha legitimidade para recorrer a fim de ver apreciados vícios de fundo, não apreciados porque considerado prejudicado o conhecimento pela procedência de vício de forma. *Aqui*, embora se mantenha a anulação do acto administrativo pelo vício de forma decidida pelo 1.º acórdão do TSI, o 2.º

acórdão negou provimento ao recurso contencioso, relativamente aos vícios substanciais, que impediriam a renovação do acto recorrido. Pretende, agora, o recorrente impugnar o 2.º acórdão, que negou provimento aos vícios de fundo. Tem de entender-se que o recorrente tem legitimidade para o recurso, pois se este for procedente, o acto poderá não ser renovado, enquanto que se o acto recorrido tiver sido apenas anulado pelo vício de forma, como foi, poderá ser renovado e novamente punido o arguido com a mesma pena disciplinar.^{4 5}

Isto mesmo consta, expressamente, como se disse, do art. 161.º, n.º 2 do CPAC, que se deve considerar como não inovador, mas interpretativo do regime anterior, ora aplicável e também da novíssima legislação portuguesa, onde no n.º 2 do art. 140.º do Código de Processo nos Tribunais Administrativos, aprovado pela Lei n.º 15/2002, de 22 de Fevereiro e alterado pela Lei n.º 4-A/2003, de 19 de Fevereiro, se dispõe:

“Nos processos impugnatórios, considera-se designadamente vencido, para o efeito do disposto no número anterior, o autor que, tendo invocado várias causas de invalidade contra o mesmo acto administrativo, tenha decaído relativamente à verificação de algumas delas, na medida em que o reconhecimento, pelo tribunal de

⁴ Exactamente neste sentido, na vigência da LPTA, MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, *Para uma maior responsabilização das partes no recurso*, em *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 0, p. 21 e segs. e SANTOS BOTELHO, *Contencioso Administrativo*, Almedina, Coimbra, 1999, 2.ª ed., p. 489 e 490, em anotação ao art. 104.º da LPTA.

⁵ De qualquer forma, as decisões tomadas neste processo, quanto aos vícios de mérito, farão caso julgado material, que impedirão a sua reapreciação em eventual recurso contencioso de eventual novo acto punitivo no mesmo sentido do presente acto recorrido. Cfr. sobre esta matéria, MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, *obra citada*, p. 23 e 24.

recurso, da existência dessa causa de invalidade impeça ou limite a possibilidade de renovação do acto anulado”.

Em conclusão, o recorrente tem legitimidade para interpor o recurso jurisdicional.

3. Força probatória dos documentos autênticos passados em país estrangeiro.

Apreciemos, agora, os fundamentos do recurso.

Trata-se de saber se o acto recorrido violou os princípios *in dubio pro reo* e da presunção da inocência do arguido, por toda a prova ter assentado num conjunto de documentos supostamente autênticos, emitidos pelas autoridades da República Popular da China – Repartição de Investigação da Alfândega de Hong Pak.

O acto recorrido – que integra, por remissão expressa, os factos dados como provados no relatório final do instrutor – considerou assente que:

“12º.

O arguido, em clara atitude de desobediência grave às ordens vertidas e veiculadas no Despacho 10/88, sem ter obtido a necessária autorização superior e sem qualquer justificação, ausentou-se do Território de Macau, dirigiu-se para a República Popular da China, nas seguintes datas: 04/10/95, 12/10/95, 06/11/95, e 25/10/96, 10/09/95, 11/09/95,

24/09/95, 21/10/95, 31/10/95, 04/11/95, 05/11/95, 10/11/95, 11/11/95, 30/12/95, 09/01/96, 26/01/96, 30/01/96, 03/02/96, 13/11/96, 20/12/96, 23/12/96, 25/12/96 e 22/03/97.

Tudo como melhor se verifica do documento emitido pelo Repartição de Investigação da Alfândega de Hong Pak, constante de fls. 18 a 20, aqui dadas como reproduzidas, cuja tradução em língua portuguesa consta de fls. 21 e 22, aqui igualmente dadas por reproduzidas, em confronto com o teor da informação elaborado pelo Sector Administrativo e Financeiro da P. J., constante de fls. 23 e 24, aqui também dadas por reproduzidas”.

E, acrescenta o mesmo relatório:

“Do exposto, verifica-se que o documento de fls. 18 a 20, é um documento autêntico, exarado na República Popular da China, com observância das formalidades legais exigidas naquele país. Tal tipo de documentos, passados em país estrangeiro, na conformidade da respectiva lei, fazem prova como o fariam os documentos da mesma natureza exarados em Portugal – art. 365.º do Código Civil ex vi arts. 363.º n.º 1 369.º ambos do mesmo diploma legal”. E a seguir citam-se os arts. 371.º, n.º 1 do Código Civil e o 154.º do Código Penal.

Em suma, é exacto que o acto recorrido considerou provados os factos atinentes à ausência do arguido de Macau, com base nos documentos exarados pelas autoridades da Repartição de Investigação da Alfândega de Hong Pak, por ter considerado os

documentos como autênticos e por entender que estavam provados os factos constantes dos tais documentos, exactamente por serem autênticos, sendo que a autenticidade do documento ou a veracidade do seu conteúdo não tinha sido posta em causa.

Prossigamos, pois.

4. Poder de cognição do Tribunal de Última Instância.

Cabe ponderar se o Tribunal pode apreciar a questão, pois a mesma se refere a factos e a regra do poder de cognição do Tribunal de Última Instância é a de que só conhece de matéria de direito.

A questão já foi apreciada no acórdão de 23 de Abril de 2003, Processo n.º 6/2003.

Aí se disse:

“Consabidamente, no contencioso administrativo, em recurso jurisdicional correspondente a segundo grau de jurisdição, o Tribunal de Última Instância (TUI) apenas conhece de matéria de direito, nos termos do art. 152.º do Código de Processo Administrativo Contencioso.

Mas, atinente aos poderes de cognição do TUI, dispõe o art. 649.º do Código de Processo Civil, o seguinte:

“Artigo 649.º

(Âmbito do julgamento)

1. Aos factos materiais que o tribunal recorrido considerou provados, o Tribunal de Última Instância aplica definitivamente o regime que julgue adequado em face do direito vigente.

2. A decisão proferida pelo tribunal recorrido quanto à matéria de facto não pode ser alterada, salvo se houver ofensa de disposição expressa de lei que exija certa espécie de prova para a existência do facto ou que fixe a força de determinado meio de prova”.

E mais adiante:

“...como referimos no acórdão de 27 de Novembro de 2002, no Processo n.º 12/2002, citando «RODRIGUES BASTOS, ⁶ em anotação a preceito semelhante do Código de Processo Civil português, “repare-se, porém, que ainda aqui – e sempre – a actividade do Tribunal se situa no estrito campo da observância da lei; ele não faz a censura da convicção formada pelas instâncias quanto à prova; limita-se a reconhecer e a declarar, em qualquer dos casos, que havia *obstáculo legal* a que tal convicção se tivesse formado. É uma censura que se confina à *legalidade* do apuramento dos factos – e não respeita directamente à existência ou inexistência destes”».

⁶ RODRIGUES BASTOS, *Notas ao Código de Processo Civil*, Lisboa, 2001, vol. III, 3.ª ed., p. 278.

Aplicando as normas mencionadas e a doutrina exposta, temos que este Tribunal pode conhecer da questão posta, que é a de saber se o acórdão recorrido violou a lei ao ter sufragado o entendimento do acto recorrido acerca da prova dos factos referidos, com fundamento nos documentos considerados autênticos.

5. Lei aplicável no tempo.

O acto recorrido é de 1998.

É pacífico que a validade dos actos administrativos deve ser apreciada segundo as normas jurídicas vigentes à data da sua prática.

Logo, a lei aplicável na matéria é a vigente em 1998, ou seja, o Código Civil de 1966, o Código Penal de Macau, o Código de Processo Penal de Macau e o Código de Processo Civil de 1961,⁷ sendo que, há, ainda, que ter em conta que, ao tempo, a Administração de Macau cabia a Portugal.

Será a estes diplomas legais que nos referiremos, salvo indicação em contrário.

6. Documentos autênticos.

⁷ Sublinhe-se que o que está agora em causa é a lei aplicável ao acto administrativo. Adiante se entenderá a referência a este último diploma.

Relativamente aos documentos autênticos importa considerar, além do seu conceito, a sua força probatória formal e material.

As leis administrativas e o Código Penal ⁸ não contêm normas sobre tais matérias.

O Código de Processo Penal – consabidamente lei subsidiária dos processos administrativos de natureza sancionatória – dedica duas normas à matéria, os arts. 154.º e 155.º. O primeiro respeita à força probatória material dos documentos autênticos e o segundo, no que agora importa, à possibilidade de o tribunal poder declarar na sentença a falsidade de qualquer documento junto aos autos.

O Código Civil contem minuciosa regulação das matérias em questão.

Os documentos autênticos são os documentos exarados, com as formalidades legais, pelas autoridades públicas nos limites da sua competência ou, dentro do círculo de actividade que lhe é atribuído, pelo notário ou outro oficial público provido de fé pública (art. 363.º, n.º 2 do Código Civil) .

Por conseguinte, para que um documento seja autêntico, a lei não se basta que seja exarado por autoridade pública.⁹ É, ainda, necessário que:

- Que na sua feitura tenham sido observadas as formalidades legais;

⁸ Este define o conceito de documento (art. 243.º), mas não o de documento autêntico.

⁹ Deixamos de lado o notário ou outro oficial público provido de fé pública, de que fala a norma, já que não estão em causa este tipo de oficiais.

- Que as autoridades públicas actuem nos limites da sua competência.¹⁰

7. Força probatória formal e material dos documentos autênticos.

Relativamente à força probatória dos documentos autênticos tem de se distinguir duas realidades diversas. Uma coisa é saber se o documento provém realmente da pessoa ou entidade a quem é imputado (**força probatória formal**); outra, é saber em que medida os actos nele referidos e os factos nele mencionados se consideram como correspondentes à realidade (**força probatória material**).

Sobre a primeira, a **força probatória formal** dos documentos autênticos, rege o art. 370.º do Código Civil de 1966:

“Artigo 370.º

(Autenticidade)

1. Presume-se que o documento provém da autoridade pública ou oficial público a quem é atribuído, quando estiver subscrito pelo autor com assinatura reconhecida por notário ou com o selo do respectivo serviço.

2. A presunção de autenticidade pode ser ilidida mediante prova em contrário, e

¹⁰ Sobre esta matéria, VAZ SERRA, *Provas (Direito Probatório Material)*, BMJ n.º 111, p. 76 e segs. e MÁRIO DE BRITO, *Código Civil Anotado*, 1967, edição do autor, volume I, p. 489 e 490.

pode ser excluída oficiosamente pelo tribunal quando seja manifesta pelos sinais exteriores do documento a sua falta de autenticidade; em caso de dúvida, pode ser ouvida a autoridade ou oficial público a quem o documento é atribuído.

3 Quando o documento for anterior ao século XVIII, a sua autenticidade será estabelecida por meio de exame feito na Torre do Tombo, desde que seja contestada ou posta em dúvida por alguma das partes ou pela entidade a quem o documento for apresentado”.

Quanto à **força probatória material**, importa considerar as normas existentes no Código Civil e no Código de Processo Penal.

Estatui o art. 371.º do Código Civil:

“Artigo 371.º

(Força probatória)

1. Os documentos autênticos fazem prova plena dos factos que referem como praticados pela autoridade ou oficial público ou notário respectivo, assim como dos factos que neles são atestados com base nas percepções da entidade documentadora; os meros juízos pessoais do documentador só valem como elementos sujeitos à livre apreciação do julgador.

2. ...”

Por sua vez, dispõe o art. 154.º do Código de Processo Penal:

“Artigo 154.º

(Valor probatório dos documentos autênticos e autenticados)

Consideram-se provados os factos materiais constantes de documento autêntico ou autenticado enquanto a autenticidade do documento ou a veracidade do seu conteúdo não forem fundamentamente postas em causa”.

8. Documentos passados em país estrangeiro. Legalização.

Convém ver, agora, o que estatui a lei sobre os documentos passados em país estrangeiro, dada que os documentos em causa foram emitidos pela República Popular da China e a Administração de Macau cabia, ao tempo, a Portugal.

Dispõe o art. 365.º do Código Civil de 1966:

“Artigo 365.º

(Documentos passados em país estrangeiro)

1. Os documentos autênticos ou particulares passados em país estrangeiro, na conformidade da respectiva lei, fazem prova como o fariam os documentos da mesma

natureza exarados em Portugal.

2. Se o documento não estiver legalizado, nos termos da lei processual, e houver fundadas dúvidas acerca da sua autenticidade ou da autenticidade do reconhecimento, pode ser exigida a sua legalização”.

Dada a referência do n.º 2 à legalização dos documentos estrangeiros e ao facto de o recorrente pretender que os documentos dos autos teriam de ser legalizados, vejamos o que estabelece a norma atinente, o art. 540.º do Código de Processo Civil de 1961:

“Artigo 540.º

(Legalização dos documentos passados em país estrangeiro)

1. Os documentos autênticos passados em país estrangeiro, na conformidade da lei desse país, consideram-se legalizados desde que a assinatura do funcionário público esteja reconhecida por agente diplomático ou consular português no Estado respectivo e a assinatura deste agente esteja autenticada com o selo branco consular respectivo.

2. ...”.

9. O caso dos autos.

Aproximemo-nos do caso dos autos.

Como se disse, o acto recorrido considerou provados os factos atinentes à ausência do arguido de Macau, com base nos documentos exarados pelas autoridades da Repartição de Investigação da Alfândega de Hong Pak, por ter considerado os documentos como autênticos e por entender que estavam provados os factos constantes dos tais documentos, exactamente por serem autênticos, sendo que a autenticidade do documento ou a veracidade do seu conteúdo não tinha sido posta em causa.

Afigura-se-nos que não foi violada a lei. Vejamos porquê.

Para a lei de Macau são documentos autênticos os documentos exarados, com as formalidades legais, pelas autoridades públicas nos limites da sua competência (art. 363.º, n.º 2 do Código Civil) .

Ora, não se suscitam dúvidas de que a Repartição de Investigação da Alfândega de Hong Pak emitiu os documentos e é a autoridade competente para tal.

O recorrente mostra-se impressionado com o facto de o documento não estar assinado e estar autenticado apenas com um carimbo a óleo com os dizeres da referida Repartição de Investigação. Mas como é sabido, no que se refere à elaboração de documentos estrangeiros não é a lei de Macau que rege, sendo um princípio de Direito Internacional de que é a lei local que se aplica. Por isso, é que o art. 365.º do Código Civil - que adiante analisaremos e que se refere à força probatória material dos documentos autênticos passados em país estrangeiro - dispõe que a lei de Macau reconhece tais documentos passados “na conformidade da respectiva lei”.

Ora, como se verifica pelo documento de fls. 1009 do processo instrutor, enviado pelo Departamento para os Assuntos Externos da Agência de Notícias Xinhua – que, é sabido, desempenhava o papel de representante diplomático dos interesses da República Popular da China em Macau, antes de 19 de Dezembro de 1999 – os ofícios das autoridades daquele país produzem os seus efeitos com o carimbo ou selo do organismo emissor, sem terem de ser assinados. Aliás, quem está minimamente familiarizado com os documentos da República Popular da China sabe que os documentos oficiais não são assinados, sendo autenticados com o carimbo ou selo do respectivo organismo.

No que respeita à força probatória formal dos mesmos documentos, também não se suscitam dúvidas de que os documentos provêm das autoridades em questão.

Donde uma **primeira conclusão**: Trata-se de documentos autênticos emitidos pela autoridade a quem são atribuídos.

10. Ora, quanto à força probatória material dos documentos, isto é, saber em que medida os actos neles referidos e os factos neles mencionados se consideram como correspondentes à realidade, aplica-se o já mencionado art. 154.º do Código de Processo Penal, legislação subsidiária em primeiro grau, da lei processual em matéria disciplinar, aliás, como defende o recorrente, conjugado com o disposto no já mencionado art. 365.º, n.º 1 do Código Civil.

“Consideram-se provados os factos materiais constantes de documento autêntico ou autenticado enquanto a autenticidade do documento ou a veracidade do seu conteúdo não forem fundamentamente postas em causa” (art. 154.º do Código de Processo Penal).

“Os documentos autênticos ou particulares passados em país estrangeiro, na conformidade da respectiva lei, fazem prova como o fariam os documentos da mesma natureza exarados em Portugal” (art. 365.º, n.º 1 do Código Civil).

Não obstante, a norma do Código de Processo Penal tem de sofrer uma restrição por via da conjugação com o art. 371.º, n.º 1 do Código Civil: nem todos os factos constantes de documento autêntico se consideram provados. Apenas aqueles que se referirem como praticados pela autoridade ou oficial público ou notário respectivo, assim como dos factos que neles são atestados com base nas percepções da entidade documentadora; os meros juízos pessoais do documentador só valem como elementos sujeitos à livre apreciação do julgador.

Donde, uma **segunda conclusão**: Os factos constantes de documento autêntico, que se referirem como praticados pela autoridade ou oficial público ou notário respectivo, ou atestados com base nas percepções da entidade documentadora, consideram-se provados, enquanto a autenticidade do documento ou a veracidade do seu conteúdo não forem fundamentamente postas em causa.

Examinemos as objecções do recorrente a esta conclusão, que é como quem diz, vejamos se conseguiu pôr em causa a autenticidade do documento ou a veracidade do

seu conteúdo.

Quanto à autenticidade do documento já dissemos o suficiente, não há quaisquer dúvidas sobre a mesma.

Defende o recorrente que os documentos não são documentos comprovativos do trânsito de indivíduos, mas apenas do trânsito da viatura; que a viatura tem dois condutores autorizados a circular na República Popular da China, B e o recorrente. Daí que os documentos só provem a passagem do veículo e não do condutor, porque pode ter sido qualquer dos dois.

Não é exacto. Os documentos em questão distinguem clara e precisamente as entradas e saídas no posto fronteiriço dos dois condutores, B e o recorrente. E atestam o trânsito das duas pessoas em questão.

11. Seguidamente, defende o recorrente que o art. 365.º do Código Civil não se aplicaria nos processos penais ou disciplinares e que, mesmo que se aplicasse, não poderia ser documento autêntico para a lei portuguesa, por não estarem assinados e não oferecerem garantias de que a verificação dos factos resulta do exercício de funções públicas cercado de cautelas especiais idóneas a assegurar a sua veracidade.

Quanto à primeira questão, não tem razão o recorrente. Desde que a lei processual

penal e a lei do processo disciplinar não regulam o valor probatório dos documentos autênticos passados em país estrangeiro, deve recorrer-se à norma do Código Civil,¹¹ que constitui, como tantas outras da Parte Geral do Código, verdadeiras normas gerais aplicáveis a todos os ramos de Direito e não apenas ao Direito Civil.

Quanto ao facto de não estarem assinados, isso em nada releva, porque, como se disse, na República Popular da China tais documentos não são assinados. E a nossa lei manda aplicar, quanto à forma e formalidades, a lei do país respectivo. Mas da falta de assinatura e respectiva substituição por carimbo do organismo emissor, não se pode retirar que os documentos não oferecem garantias de que a verificação dos factos resulta do exercício de funções públicas cercado de cautelas especiais idóneas a assegurar a sua veracidade.

12. Adianta, ainda, o recorrente, que os documentos estrangeiros não estão legalizados, nos termos do art. 540.º, n.º 1 do Código de Processo Civil, pelo que os mesmos não valeriam como autênticos, mas apenas como particulares.

Mas não é assim. A necessidade de legalização dos documentos estrangeiros, como

¹¹ Neste sentido, quanto à norma do Código Civil que contém a definição de documento autêntico, M.L. MAIA GONÇALVES, *Código de Processo Penal Anotado e Comentado*, Almedina, 1999, 11.ª edição, p. 381, em anotação ao art. 169.º do Código português, M.L. MAIA GONÇALVES, *Código Penal Português Anotado e Comentado*, Almedina, 1996, 10.ª ed., p. 747, em anotação ao art. 256.º do Código português e G. MARQUES DA SILVA, *Curso de Processo Penal*, Verbo, 1999, volume II, p. 181 e 182.

regra, foi abolida com o Código Civil de 1966.¹²

Na verdade, o art. 549.º do Código de Processo Civil de 1939 veio exigir a legalização dos documentos estrangeiros, exigência essa que foi mantida pelo n.º 1 do art. 545.º do Código de Processo Civil de 1961.¹³ Mas o art. 365.º do Código Civil aboliu a necessidade de legalização. De acordo, com o n.º 2 deste artigo “Se o documento não estiver legalizado, nos termos da lei processual, e houver fundadas dúvidas acerca da sua autenticidade ou da autenticidade do reconhecimento, pode ser exigida a sua legalização”. Ou seja, como referem J. LEBRE DE FREITAS, A. MONTALVÃO MACHADO e RUI PINTO,¹⁴ em anotação ao Código de Processo Civil português, “a legalização não é indispensável para que o documento passado em país estrangeiro faça prova em Portugal.

O art. 365 CC confere a tal documento, seja autêntico seja particular, desde que elaborado em conformidade com a *lex loci*, a mesma força probatória que têm os documentos da mesma natureza elaborados em Portugal; e só se houver fundadas dúvidas acerca da sua autenticidade, ou da autenticidade do reconhecimento, é que pode ser exigida a sua legalização, nos termos do art. 540”.

¹² Trata-se de interpretação pacífica da lei. Entre muitos, cfr. PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado*, Coimbra Editora, 1987, 4.ª ed., volume I, p 324 e MÁRIO DE BRITO, *obra e volume citados*, p. 493 e 494.

¹³ Na redacção introduzida no Código pelo Decreto-Lei n.º 47690, de 11 de Maio de 1967, a legalização transitou para o art. 540.º e consiste no reconhecimento da assinatura do funcionário público por agente diplomático ou consular português no Estado respectivo e que a assinatura deste agente esteja autenticada com o selo branco consular respectivo.

¹⁴ J. LEBRE DE FREITAS, A. MONTALVÃO MACHADO e RUI PINTO, *Código de Processo Civil Anotado*, Coimbra Editora, 2001, volume 2.º, p. 442.

Ora, não havendo quaisquer dúvidas sobre a autenticidade dos documentos emanados da Repartição de Investigação da Alfândega de Hong Pak, não havia que exigir a sua legalização.

13. Dispondo o art. 154.º do Código de Processo Penal que se consideram provados os factos materiais constantes de documento autêntico enquanto a autenticidade do documento ou a veracidade do seu conteúdo não forem fundadamente postas em causa e tendo sido já afastadas quaisquer dúvidas sobre a sua autenticidade, resta apurar se veracidade do seu conteúdo foi posta, fundadamente, em causa.

Os documentos atestam que o recorrente saiu de Macau no dia 25 de Outubro de 1996, pelas Portas do Cerco, às 15h 13m. De acordo com uma folha de sessão do 3.º Curso de Formação para Subinspector, o recorrente teve uma aula de Direito Processual Penal que começou às 14h e terminou às 17h20m.

Para o recorrente, este último documento põe em causa a veracidade do documento relativo à passagem da fronteira.

Não parece ser o caso. A questão foi minuciosamente analisada no relatório do instrutor, que se socorreu do depoimento do docente da aula mencionada.

O recorrente era o chefe da turma. Foi ele próprio – que não exercia quaisquer

funções na Escola da Polícia Judiciária ¹⁵ - que escreveu o dia e a hora da sessão e o número de horas da sessão (2 horas), que aliás não coincide com o alegado horário, que seria de 3 horas. Acresce que, de acordo com o depoimento do formador, as aulas decorriam com alguma informalidade. Assim, em vez de serem ministradas no local próprio - as instalações da Escola da Polícia Judiciária - eram ministradas no gabinete do formador, delegado do Procurador no Tribunal de Competência Genérica. O formador não garante que todos os discentes tenham estado presentes na totalidade do tempo lectivo, não sabendo se a folha de assiduidade era preenchida no princípio ou no fim das sessões.

Enfim, não é preciso dizer mais para verificar que a folha da aula não põe minimamente em causa a credibilidade do registo da autoridade de fronteira.

Em **conclusão**, não foi posta em causa a veracidade do conteúdo dos documentos autênticos, pelo que a entidade recorrida não violou os princípios *in dubio pro reo* e da presunção da inocência do arguido. O acto recorrido não incorreu em erro sobre pressupostos de facto, em virtude de os mencionados documentos considerarem como verdadeiro que o arguido saiu de Macau, pelas Portas do Cerco, às 15h 13 m.

14. Caso julgado material.

¹⁵ Assim se afastando quaisquer dúvidas de que se não tratava de documento autêntico.

Apuremos, agora, se o acto administrativo incorreu em violação do princípio da igualdade, por o Despacho n.º 10/88 do Director da PJ nunca ter sido observado rigorosamente pelo pessoal da PJ e, apesar disso, nunca ter sido instaurado qualquer procedimento disciplinar com fundamento na sua contravenção, com excepção do movido ao arguido e, subsidiariamente, se enferma de vício de violação de lei, do art. 316.º do ETAPM, por não ter sido atendida tal circunstância como atenuante.

Importa recordar que o 1.º vício, de violação do princípio da igualdade, foi invocado no recurso então interposto para o Supremo Tribunal Administrativo português, como desrespeito do princípio constante do art. 13.º da Constituição da República Portuguesa.

O TSI, no 1.º acórdão, de 30.7.2002, decidiu não conhecer dos vícios respeitantes à violação da Constituição da República Portuguesa, nos termos do art. 70.º, n.º 4 da Lei de Bases da Organização Judiciária (Lei n.º 9/1999). E, bem ou mal, incluiu o referido vício neste grupo, apesar de o princípio de igualdade constar, também, da Lei Básica (art. 25.º).

O certo é que o 1.º acórdão do TSI não conheceu do vício e o recorrente se conformou com a decisão, não a tendo impugnado, nessa parte, no recurso então interposto para este Tribunal de Última Instância. Aliás, a p. 6 das alegações do recurso (fls. 580), disse expressamente o recorrente:

“13. O douto Acórdão recorrido delimitou o objecto do recurso contencioso interposto pelo ora recorrente, pois decidiu não se pronunciar sobre os vícios invocados que respeitam à alegada violação da Constituição da República Portuguesa. Conformase o recorrente com essa posição perfilhada pelos Distintos Julgadores porquanto considera que o conhecimento de tais vícios não conduziria à anulação do acto punitivo, pese embora o facto de que os princípios da Constituição da República Portuguesa ao tempo vigente em Macau e que foram violados se encontram hoje essencialmente consagrados - e, por vezes, mais enfaticamente - na Lei Básica da RAEM, o que sempre imporia que fossem os aludidos vícios reportados aos correspondentes preceitos desta lei de natureza constitucional (o que o recorrente se dispensa de fazer pelo que acaba de expor)”.

Logo, a decisão fez caso julgado material (art. 671.º, n.º 1 do Código de Processo Civil de 1961 e art. 574.º, n.º 1 do actual Código de Processo Civil), que obsta a que se possa voltar a conhecer da questão.

15. Poder de cognição do TUI.

Apreciemos o vício subsidiário do anterior, se o acto recorrido enferma de vício de violação de lei, do art. 316.º do ETAPM, por não ter sido atendida como circunstância atenuante o facto de o Despacho n.º 10/88 do Director da PJ nunca ter sido observado rigorosamente pelo pessoal da PJ e, apesar disso, nunca ter sido instaurado qualquer procedimento disciplinar com fundamento na sua contravenção, com excepção do

movido ao arguido.

A entidade recorrida não aceita o facto que está na base do vício, de o Despacho n.º 10/88 do Director da PJ nunca ter sido observado rigorosamente pelo pessoal da PJ.

E o acórdão recorrido não dá o facto como provado.

Ora, este Tribunal de Última Instância não conhece de matéria de facto nos recursos jurisdicionais, em segundo grau de jurisdição, do contencioso administrativo,¹⁶ pelo que não pode syndicar, nessa parte, o acórdão recorrido.

Deste modo, por não estar adquirido que o Despacho n.º 10/88 do Director da PJ nunca foi observado rigorosamente pelo pessoal da PJ, improcede o vício suscitado.

16. Indeterminabilidade do sentido do Despacho n.º 10/88 do Director da PJ.

Há, agora, que apreciar se o acto punitivo incorreu no vício de violação de lei, por erro de direito na aplicação do n.º 1 e da alínea b) do n.º 2 do art. 315.º do ETAPM, ao considerar desobediência a alegada desconformidade da conduta do recorrente com um comando normativo (o mencionado Despacho n.º 10/88 do Director da PJ) relativamente ao qual se lhe não podia exigir observância, por não poder o recorrente perceber nele o sentido dispositivo que a autoridade recorrida lhe atribui.

¹⁶ Relativamente aos processos pendentes antes de 19.12.99, cfr. o Acórdão do TUI de 16.2.2000, no Processo n.º 5/2000, em *Acórdãos do Tribunal de Última Instância da R.A.E.M.*, 2000, p. 247.

O Despacho n.º 10/88 do Director da PJ é do seguinte teor:

“DESPACHO N.º 10/88

1. A título excepcional e sobre requerimento fundamentado poderão os funcionários e agentes ser autorizados a ausentarem-se do Território nos sábados, domingos e feriados.

2. Não serão em princípio autorizados mais que 2 dias por mês ou 10 dias por ano, bem como uma quota de funcionários ausentes superior a 15 em cada dia.

3. Salvo em casos de urgência, os requerimentos têm que dar entrada com uma antecedência de 3 dias, após o que serão reunidos e informados pelo escalador e submetidos ao chefe hierárquico de cada unidade que informará.

4. A ausência não autorizada e injustificada dará lugar à marcação de falta injustificada e/ou a procedimento disciplinar.

5. Nos casos urgentes a autorização poderá ser concedida verbalmente, sendo de imediato participado ou mandado participar por escrito.

6. Após despacho, todos os requerimentos e participações irão para anotação ao escalador, conhecimento ao interessado, publicação em Ordem de Serviço e arquivamento no P.I.

7. O presente despacho entra imediatamente em vigor.

Macau, 25 de Maio de 1988.

O Director, subst^o.,

João Vidal”

Alega o recorrente não perceber no despacho o sentido dispositivo que a autoridade recorrida lhe atribui, não sabendo se está interdita a ausência do território, ainda que autorizada, nos dias úteis, ou se não há qualquer limitação nesses dias. E acrescenta também não se conseguir saber se, em férias ou nas folgas decorrentes do serviço de 24 horas no piquete, é também necessária a autorização.

Em primeiro lugar, não deixa de constituir alguma estranheza o facto de o Despacho em causa datar de 1988 e as ausências de Macau, do recorrente, de 1995 e 1996 e vir alegar só no recurso contencioso, interposto em 1998, a dificuldade de interpretação do Despacho. Não alegou ter feito em tempo qualquer diligência no sentido da interpretação do Despacho e da sua eventual inconcludência.

Em segundo lugar, como bem refere a entidade recorrida nas alegações de recurso contencioso, o despacho tem de ser entendido no contexto de prestação de serviço dos funcionários da P.J.

“O serviço na P.J. é de carácter permanente e obrigatório”, dispõe o n.º 1 do art.

10.º da Lei Orgânica da PJ, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 61/90/M, de 24.9.

Por isso mesmo, para garantir a permanente disponibilidade operativa, o pessoal de investigação criminal e auxiliar de investigação criminal ficou sujeito a um período de trabalho de duração superior a 45 horas, pelo qual recebia uma remuneração suplementar mensal, nos termos prescritos pela Portaria n.º 129/92/, de 15.6.

Assim, o que resulta do Despacho é que a saída do pessoal da PJ, de Macau, só pode ter lugar aos sábados, domingos e feriados. Não nos dias úteis. E, mesmo naqueles dias, apenas com autorização.

Quanto ao período de férias, atenta a sua natureza, é manifesto que não estava sujeito ao enquadramento do Despacho. Aliás, nem o recorrente alega que alguma das 23 ausências ocorreu em tais períodos, pelo que sempre seria irrelevante a sua dúvida neste âmbito.

No que toca às folgas decorrentes do serviço de 24 horas no piquete, era também necessária a autorização, se se verificasse o condicionalismo do Despacho, atendendo aos deveres a que se encontrava sujeito o pessoal de investigação criminal e auxiliar de investigação criminal e aos interesses que o despacho procurava tutelar.

Improcede o vício.

17. Derrogação do Despacho n.º 10/88 pelo Regulamento do Serviço de Piquete da Directoria de Macau da Polícia Judiciária.

O recorrente considera que o acto administrativo enferma do vício de violação de lei por erro na aplicação do Despacho n.º 10/88, numa parte em que este se acharia derogado pelo Regulamento do Serviço de Piquete da Directoria de Macau da Polícia Judiciária.

O art. 19.º de tal Regulamento, aprovado pela Ordem de Serviço n.º 77, de 9 de Outubro de 1991, estatui que o pessoal folga nas 24 horas imediatas ao termo do período em que tiver prestado serviço de piquete. Tal norma, segundo o recorrente, teria derogado o Despacho n.º 10/88, pelo que nos dias de folga não seria necessária a autorização para deslocação para o exterior de Macau.

Mas não é assim. Na situação de folga, o pessoal de investigação mantém-se na permanente disponibilidade operativa, tal como nos dias em que não exerce funções, por serem dias de repouso. Ora, mesmo nestes dias, era necessária a tal autorização, pelo que não há nenhuma razão para que a mesma não fosse necessária nas folgas a seguir ao serviço de piquete.

Improcede o vício.

18. Violação do dever de assiduidade ou infracção ao dever de obediência.

Por fim, há que examinar se o acto enferma do vício de violação de lei por erro de direito na aplicação do n.º 1 e da alínea b) do n.º 2 do art. 315.º do ETAPM, por qualificar erradamente a violação do dever de assiduidade como infracção ao dever de obediência.

Na tese do recorrente, as ausências do recorrente de Macau, sem autorização, consubstanciarão violação do dever de assiduidade e não infracção ao dever de obediência.

Mas sem razão. Vejamos.

Ao tempo, vigorava, em matéria de regime de férias, faltas e licenças, o Decreto-Lei n.º 23/95/M, de 1 de Junho. De acordo com o n.º 1 do art. 13.º deste diploma, “Considera-se falta a ausência do trabalhador durante a totalidade ou parte do período diário de presença obrigatória no serviço, bem como a não comparência em local a que o mesmo deva deslocar-se por motivo de serviço”.

Ora, “O dever de assiduidade consiste em comparecer regular e continuamente ao serviço” (n.º 10 do art. 279.º do ETAPM).

Logo, a ausência de Macau, quando o funcionário não tem de estar obrigatoriamente no serviço, não constitui falta ao serviço e, assim, não há violação do

dever de assiduidade.

Por outro lado, “O dever de obediência consiste em acatar e cumprir as ordens dos seus legítimos superiores hierárquicos, dadas em objecto de serviço e com a forma legal” (n.º 5 do art. 279.º do ETAPM). E “O dever de zelo consiste em exercer as suas funções com eficiência e empenhamento e, designadamente, conhecer as normas legais e regulamentares e as instruções dos seus superiores hierárquicos, bem como possuir e aperfeiçoar os seus conhecimentos técnicos e métodos de trabalho” (n.º 4 do art. 279.º do ETAPM).

Por conseguinte, há que distinguir a ausência de Macau durante o período normal de trabalho e a ausência fora do período normal de trabalho, em que o Despacho n.º 10/88 exige autorização superior, em face dos deveres funcionais do pessoal de investigação criminal.

Relativamente às primeiras, ausência de Macau durante o período normal de trabalho, configura violação do dever de assiduidade, sem prejuízo de poder também constituir violação dos deveres de obediência e/ou de zelo, se se verificarem os respectivos pressupostos.

Quanto à ausência de Macau, fora do período normal de trabalho, pode constituir violação dos deveres de obediência e/ou de zelo, mas não do dever de assiduidade.

O acto recorrido não violou, pois, a lei ao integrar as ausências na violação do

dever de obediência.

IV - Decisão

Face ao expendido, nega-se provimento ao recurso.

Custas pelo recorrente, fixando a taxa de justiça em 15 UC.

Macau, 24 de Março de 2004

Juízes: Viriato Manuel Pinheiro de Lima (Relator) - Sam Hou Fai - Chu Kin

Fui presente:

Song Man Lei