

Processo n.º 26/2005. Recurso jurisdicional em matéria administrativa.

Recorrente: Secretário para a Segurança.

Recorridos: A e B.

Assunto: Poderes do Tribunal de Última Instância em matéria de facto. Matéria administrativa. Livre apreciação da prova.

Data do acórdão: 11 de Janeiro de 2006.

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

SUMÁRIO:

I - Em recurso jurisdicional de acórdão do Tribunal de Segunda Instância, em matéria administrativa, o Tribunal de Última Instância apenas conhece de matéria de direito, não podendo censurar a convicção formada pelo tribunal recorrido quanto à prova.

II - A livre apreciação da prova feita pelo Tribunal de Segunda Instância, segundo o seu prudente arbítrio, sem apelo a qualquer critério ou regra de natureza jurídica, não é sindicável pelo Tribunal de Última Instância.

O Relator,

Viriato Manuel Pinheiro de Lima

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

I – Relatório

A e B interpuseram recurso contencioso de anulação do despacho do **Secretário para a Segurança**, de 1 de Abril de 2004, que indeferiu os seus pedidos de prorrogação da sua permanência em Macau por 220 dias.

Por acórdão de 23 de Junho de 2005, do **Tribunal de Segunda Instância**, (TSI) foi concedido provimento ao recurso e anulado o acto recorrido.

Inconformado, interpõe o **Secretário para a Segurança** o presente **recurso jurisdicional**, terminando a respectiva alegação com a formulação das seguintes conclusões:

1 - Os recorrentes fundamentam o seu pedido no exercício do missionarismo mas na realidade leccionam várias disciplinares.

2 - As testemunhas que em sede de recurso afirmam tratarem-se, os recorrentes, de "guias espirituais" são as mesmas pessoas que perante a entidade

administrativa competente referiram tratar-se de docentes substitutos - o que configura uma inaceitável alteração dos factos.

3 - Não é admissível fazer-se retroagir uma alteração dos factos (por sua vez também não aceitável) à data da decisão para a considerar tomada com base em erro.

4 - A leccionação, ainda que travestida de "orientação espiritual", não é o mesmo que missionarismo.

5 - Dar aulas de várias disciplinas, segundo um plano de ensino e um horário e com remuneração, ainda que se lhe chame "orientação espiritual", não é o mesmo que exercer a actividade missionária.

6 - O que no processo administrativo está em causa não é saber se os recorrentes exerciam ou não uma actividade laboral (ilegal) mas sim se a actividade que desenvolvem é ou não o missionarismo. E não é!

7 - A decisão administrativa recorrida foi tomada com base nos factos que claramente, ao tempo, existiam, não fez deles qualquer errónea interpretação e por isso não se encontra ferida de qualquer vício.

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

Inconformando com o douto Acórdão do Tribunal de Segunda Instância que julga procedentes os recursos interpostos por A e B, anulando o acto administrativo impugnado que, por sua vez, indeferiram os pedidos de autorização de prorrogação da permanência em Macau, vem o Exmo. Senhor Secretário para a Segurança interpor recurso para este Alto Tribunal de Última Instância.

Resulta do despacho proferido pelo Senhor Secretário para a Segurança que o indeferimento do pedido veio na consequência da investigação feita pela PSP da qual resultou que, na Escola Secundária, aqueles indivíduos ensinaram disciplinas que não tinham a ver com a religião, tais como ciência de natureza, história, matemática e música, etc., devido à carência de professores, recebendo mensalmente três mil patacas de subsídio.

No entanto e após a produção da prova, o Tribunal *a quo* deu como provados os seguintes factos:

- Os recorrentes foram convidados para a Escola Secundária pela Igreja, de que aquele estabelecimento faz parte, com o intuito de divulgar a fé e a religião;
- Nesse sentido, a sua função essencial era darem aulas de religião e moral;
- Enquanto "guias espirituais", no convívio com os alunos e no sentido de os ajudar e manter com eles relações de amizade organizavam, nos tempos livres, outras actividades, como orquestras, coro e campismo, para além de, quando

necessitavam, os ajudarem e apoiarem na explicação e esclarecimento de dúvidas em disciplinas que os mesmos estudavam, como arte, história, música, etc.;

- Como forma de auxiliar os ora recorridos na sua sobrevivência económica, a escola pagava-lhes, mediante a apresentação dos recibos respectivos, as despesas que os mesmos necessitassem de efectuar, num máximo de 3000 patacas mensais, cada.

Daí que considerou verificado o erro nos pressupostos de facto, alegado por aqueles indivíduos, e que o acto administrativo em causa foi tomado com base em "factos inexistentes".

No entendimento da entidade ora recorrente, a decisão administrativa "foi tomada com base nos factos que claramente, ao tempo, existiam, não fez deles qualquer errónea interpretação e por isso não se encontra ferida de qualquer vício.

Ora, analisando os elementos constantes dos autos, parece-nos que está em causa uma questão que tem a ver com a apreciação da prova, uma vez que a divergência da entidade ora recorrente reside, no fundo, na matéria de facto dada como assente pelo tribunal *a quo*.

Neste aspecto, há de ter sempre presente o poder de cognição do Tribunal de Última Instância.

"O Tribunal de Última Instância, em recurso jurisdicional, 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. É uma censura que se confina à legalidade do apuramento dos factos e não respeita directamente à existência ou inexistência destes". (cfr. Ac. do TUI, de 27-11-2002, proc. n.º 12/2002)

Então, é de apurar se, ao formar a sua convicção sobre os factos, o Tribunal de Segunda Instância violou ou não normas ou princípios jurídicos respeitantes ao julgamento da matéria de facto.

Como se sabe, na matéria em questão, vigora o princípio da livre apreciação das provas (art.º 558.º do Código de Processo Civil), segundo o qual o Tribunal é, em regra, livre em apreciar as provas e graduar o valor que cada tipo de prova tem, salvo nos casos em que, por exemplo, os factos estiverem provados por prova legal.

Consta dos autos que, após a produção da prova, o Tribunal *a quo* formou a sua convicção sobre os factos.

As provas produzidas nos autos são, essencialmente, o depoimento das testemunhas e os documentos juntos.

É evidente que o depoimento das testemunhas está sujeito à livre apreciação

do Tribunal *a quo*.

Quanto aos documentos juntos aos autos, temos o relatório de investigação elaborado pela PSP, no qual estão incluídas as declarações prestadas pelo director da Escola Secundária e por A, B e C, na qualidade do arguido e das testemunhas, respectivamente, bem como os documentos designado por "Teacher Classe Schedule", em nome de "A", "B" e "C", nos quais foi indicado o horário das aulas e as respectivas disciplinas.

As referidas declarações, não obstante registadas pela PSP, não fazem prova plena dos factos aí mencionados.

Mesmo admitindo que tais documentos têm a natureza autêntica, certo é que o que se prova não é mais do que foram na altura prestadas aquelas declarações; tal não significa que aqueles factos devem ser considerados como verdadeiros e, conseqüentemente, o Tribunal deve tirar a conclusão em conformidade.

Não têm força probatória material.

Os juízos formados pela PSP sobre os factos não vinculam o Tribunal.

Por outro lado, são meramente documentos particulares aqueles em que se constata "Teacher Classe Schedule", que devem ser valorados livremente pelo Tribunal, ao abrigo do princípio da livre apreciação da prova.

E não há escala de hierarquização fixada entre a prova documental e a prova testemunhal no sentido de que, em termos da força probatória, aquela vale mais do que esta.

Resumindo, não nos parece que as provas constantes dos autos constituem prova plena que exclua a aplicação do princípio da livre apreciação da prova, podendo o Tribunal *a quo* fazer a livre apreciação das mesmas para formar a sua convicção.

Não foram violadas quaisquer normas ou princípios jurídicos quanto ao julgamento da matéria de facto, pelo que a convicção do Tribunal *a quo* não pode ser censurada.

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

II – Os factos

O Acórdão recorrido considerou provados os seguintes factos:

A) Os ora recorridos A e B foram convidados para a Escola Secundária pela Igreja, de que aquele estabelecimento faz parte, com o intuito de divulgar a fé e a religião;

B) A sua função essencial era darem aulas de religião e moral;

C) Enquanto "guias espirituais", no convívio com os alunos e no sentido de os ajudar e manter com eles relações de amizade organizavam, nos tempos livres, outras actividades, como orquestras, coro e campismo, para além de, quando necessitavam, os ajudarem e apoiarem na explicação e esclarecimento de dúvidas em disciplinas que os mesmos estudavam, como arte, história, música, etc.;

D) Como forma de auxiliar os recorrentes na sua sobrevivência económica, a escola pagava-lhes, mediante a apresentação dos recibos respectivos, as despesas que os mesmos necessitassem de efectuar, num máximo de 3000 patacas mensais, cada.

E) Em 24 de Novembro de 2003 os ora recorridos A e B requereram a prorrogação da sua permanência em Macau, por 220 dias, a fim de poderem desempenhar as funções missionárias e de divulgação dos princípios que lhes foram atribuídos pela Igreja, na escola que lhe pertence, denominada Escola Secundária;

F) Sobre os requerimentos foi emitida a seguinte informação:

“1. Em relação aos pedidos de prorrogação de permanência em Macau respectivamente por 211 dias e 220 dias apresentados por C, B, A, três filipinos, com o objectivo de pregar voluntariamente a religião na Escola Secundária, o Secretário para a Segurança proferiu o despacho em 15 de Janeiro de 2004,

afirmando que, como houve dúvidas sobre os factos de que a respectiva entidade, como uma instituição de ensino, chegou a solicitar os três missionários a vir para fazer missões pelo prazo de 10 meses, e ordenando que este serviço proceda às investigações concernentes.

2. Na investigação feita pelo agente da Comissariado de Investigação da PSP na respectiva escola, foram ouvidos os três requerentes e o Director da escola, Sr. D, verificando-se que, para além de ensinar a disciplina de língua inglesa, os três requerentes devem ensinar as disciplinas de ciência de natureza, história, matemática e música etc., devido à carência de professores, de forma que eles recebem mensalmente três mil patacas de subsídio. Com o resultado da investigação, estamos convencidos que a Escola pediu a permanência dos respectivos missionários em Macau a título de "objectivo da religião", mas na realidade, o objectivo real é para preencher as vagas dos professores e ensinar as disciplinas que não têm a ver com a religião, v. a informação de investigação elaborada pelo Comissariado acima referido e os respectivos documentos.

3. À consideração superior.

O relator, E, Chefe

Comissariado de estrangeiro, Chefe Interino, F

Subcomissário

Obs.: Nos termos dos documentos constantes dos documentos pessoais do Comissariado de Investigação e, com base no ponto 2 da informação de investigação, como os três requerentes estão suspeitos de trabalhar ilegalmente em Macau e o Director da escola está suspeito de violar os dispostos do artigo 9.º da Lei n.º 2/90/M, as pessoas acima referidas foram enviadas, em 15 de Março do ano corrente, ao Ministério Público para serem investigadas (v. informação do Comissariado de Investigação n.º XX/XXXX/XX). ass.-vide o original”;

G) Seguidamente, foi emitido o seguinte parecer:

“1. Em relação aos pedidos de prorrogação de permanência em Macau respectivamente por 211 dias e 220 dias, apresentados por C, B, A, três filipinos, com o objectivo de pregar voluntariamente a religião na Escola Secundária, o Secretário para a Segurança proferiu o despacho em 15 de Janeiro de 2004, afirmando que, como houve dúvidas sobre os factos de que a respectiva entidade, como uma instituição de ensino, chegou a solicitar os três missionários a vir para fazer missões pelo prazo de 10 meses, e ordenando que este serviço proceda às investigações concernentes.

2. Na investigação feita pelo agente da Comissariado de Investigação da PSP na respectiva escola, foram ouvidos os três requerentes e o Director da escola, Sr. D, verificando-se que, para além de ensinar a disciplina de língua inglesa, os três requerentes devem ensinar as disciplinas de ciência de natureza, história, matemática

e música etc., devido à carência de professores, de forma que eles recebem mensalmente três mil dólares de subsídio. Com o resultado da investigação, estamos convencidos de que a Escola pediu a permanência dos respectivos missionários em Macau a título de "objectivo da religião", mas na realidade, o objectivo real é para preencher as vagas dos professores e ensinar as disciplinas que não têm a ver com a religião, v. a informação de investigação elaborada pelo Comissariado acima referido e os respectivos documentos.

3. Além disso, com base no ponto 2 da informação de investigação, como os três requerentes estão suspeitos de trabalhar ilegalmente em Macau e o Director da escola está suspeito de violar os dispostos do artigo 9.º da Lei n.º 2/90/M, as pessoas acima referidas foram enviadas, em 15 de Março do ano corrente, ao Ministério Público para serem investigadas (v. informação do Comissariado de Investigação n.º XX/XXXX/XX).

4. Nos termos do ponto 2 da informação de investigação, cancelo a sugestão feita inicialmente na informação n.º XXX.XXXX/XXXX/X e, profiro a seguinte nova sugestão:

- Segundo o resultado da investigação, verifica-se que os três requerentes acima referidos ensinaram, na Escola Secundária, disciplinas que não têm a ver com a religião, recebendo mensalmente três mil dólares de subsídio. Como as suas actividades em Macau não foram meramente as missões da religião, foram enviados

ao Ministério Público para serem investigados pelo facto de estarem suspeitos de violar as respectivas legislações, de forma que não devem ser autorizados os pedidos em causa.

À consideração superior.

Aos 18 de Março de 2004

(ass. vide - o original)

Ass. Subint. G”

H) Em 1 de Abril de 2004, foi proferido o seguinte despacho:

“Indefiro

Nos termos e com os fundamentos do parecer constante desta informação.

em, 1, 4, 04

O Secretário para a Segurança

(ass. - vide o original)

Cheong Kuok Va”

Este é o acto recorrido.

D) Tendo solicitado informações acerca do estado do processo que fora instaurado com base no auto de notícia n.º XX/XXXX/XX junto da PSP, apurou-se que, o Ministério Público tinha acusado o Director da Escola por ter empregado A, B e C, mas o Tribunal Judicial de Base, no processo n.º XXX-XX-XXXX-XXX (antigo processo n.º XXX-XXX-XX-X), decidiu absolver o arguido do crime de emprego ilegal, por concluir que não tinha sido provada a existência da relação laboral entre a Escola e os três missionários, acima referidos.

III – O Direito

1. A questão a resolver

O Acórdão recorrido anulou o acto administrativo recorrido, por erro nos pressupostos de facto em virtude de, ao contrário do que considerou aquele acto, os ora recorridos A e B, não exerceram actividades fora do âmbito religioso.

Na verdade, o acto administrativo recorrido considerou que a Escola pediu a permanência dos ora recorridos em Macau como missionários, mas o objectivo real é para preencher as vagas dos professores e ensinar disciplinas que não têm a ver com a religião.

Mas o Acórdão recorrido, após produção de prova, designadamente inquirição de testemunhas, considerou provado:

A) Os ora recorridos A e B foram convidados para a Escola Secundária pela Igreja, de que aquele estabelecimento faz parte, com o intuito de divulgar a fé e a religião;

B) A sua função essencial era darem aulas de religião e moral;

C) Enquanto "guias espirituais", no convívio com os alunos e no sentido de os ajudar e manter com eles relações de amizade organizavam, nos tempos livres, outras actividades, como orquestras, coro e campismo, para além de, quando necessitavam, os ajudarem e apoiarem na explicação e esclarecimento de dúvidas em disciplinas que os mesmos estudavam, como arte, história, música, etc.;

D) Como forma de auxiliar os recorrentes na sua sobrevivência económica, a escola pagava-lhes, mediante a apresentação dos recibos respectivos, as despesas que os mesmos necessitassem de efectuar, num máximo de 3000 patacas mensais, cada.

Ou seja, ao contrário do acto recorrido, o Acórdão recorrido considerou que a função essencial dos ora recorridos era a de darem aulas de religião e moral e não a de serem professores de outras disciplinas que nada tinham a ver com a religião.

A entidade ora recorrente discorda do decidido, alegando que as testemunhas inquiridas pelo Tribunal para fundamentar a decisão são as mesmas que foram

ouvidas no procedimento administrativo, pelo que tais declarações procuraram alterar os factos.

É a mencionada a questão a resolver.

2. 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.

Dispõe o art. 47.º da Lei de Bases da Organização Judiciária(LBOJ), aprovada pela Lei n.º 9/1999, de 20 de Dezembro:

“Artigo 47.º Poderes de cognição

1. Excepto disposição em contrário das leis de processo, o Tribunal de Última Instância, quando julgue em recurso correspondente a segundo grau de jurisdição, conhece de matéria de facto e de direito.

2. Excepto disposição em contrário das leis de processo, o Tribunal de Última Instância, quando julgue em recurso não correspondente a segundo grau de jurisdição, apenas conhece de matéria de direito”.

Mas o art. 152.º do Código de Processo Administrativo Contencioso (CPAC), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 110/99/M, de 13.12, contém uma disposição especial para o *contencioso administrativo*, relativamente à referida norma do n.º 1, do art. 47.º da LBOJ:

“Artigo 152.º
(Recurso dos acórdãos do Tribunal de Segunda Instância)

O recurso dos acórdãos do Tribunal de Segunda Instância apenas pode ter por fundamento a violação ou a errada aplicação de lei substantiva ou processual ou a nulidade da decisão impugnada”.

Há, ainda que considerar, atinentemente aos poderes de cognição do TUI, o disposto no art. 649.º do Código de Processo Civil:

“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”.

Daqui resulta, basicamente, o seguinte, quanto aos poderes de cognição do TUI, em recurso, em 2.º grau de jurisdição no contencioso administrativo:

O TUI não conhece de matéria de facto e não pode alterar decisão proferida pelo tribunal recorrido quanto à matéria de facto, 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.

No caso dos autos, o TSI não ofendeu 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. Na verdade, o acórdão recorrido limitou-se a valorar as provas documentais e testemunhais e a formar a sua convicção, sendo certo que os documentos não faziam prova plena dos factos documentados.

O que se pretende é que o TUI sindeique a convicção que o TSI formou quando aos factos, que censure a convicção formada quanto à prova, mas tal está vedado, não só pelas normas referidas, como pelo disposto no n.º 1 do art. 558.º do Código de Processo Civil: “O tribunal aprecia livremente as provas, decidindo os juízes segundo a sua prudente convicção acerca de cada facto”.

Improcede, por conseguinte o recurso.

IV - Decisão

Face ao expendido, negam provimento ao recurso.

Sem custas.

Macau, 11 de Janeiro de 2006

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

Fui presente:

Song Man Lei