Processo n.º 167/2007

Data: 19/Abril/2007

Assuntos:

- Suspensão de eficácia do acto
- Sanção disciplinar
- Lesão do interesse público

SUMÁRIO:

1. A suspensão de eficácia do acto, por se tratar de sanção disciplinar, apenas da verificação dos dois requisitos negativos das alíneas b) e c) do nº1 artigo 121º do C.P.A.C.: inexistência de grave lesão de interesse público pelo facto da suspensão e o não resultarem do processo fortes indícios da ilegalidade do recurso.

2. Na área disciplinar existe grave lesão do interesse público se a suspensão contende com a dignidade ou com o prestígio que o serviço deve manter perante o público em geral e perante seus

funcionários em particular.

3. O interesse público é o interesse colectivo, que, embora de conteúdo variável, no tempo e no espaço, não deixa de ser o bem-comum.

4. Perante um acto punitivo há que apurar se a suspensão de eficácia viola de forma grave a imagem e funcionamento dos serviços.

5. Não será de suspender a eficácia do acto sancionatório se o requerente foi disciplinarmente punido com a pena de demissão de técnico superior assessor, 3º escalão do IACM, por, enquanto vereador do ex-Município de Macau ter praticado actos graves e integrantes da previsão típica criminal, por que foi condenado, relativamente a 5 crimes de abuso de poder, p. e p. pelo art. 347º do CP, tendo-lhe sido aplicada a pena de 2 anos e 9 meses de prisão.

6. Para mais quando, pela própria natureza das infracções

cometidas, elas têm repercussão externa, afectando a imagem de credibilidade pessoal e institucional, quer no desempenho do funcionário em causa, quer no serviço que ele prestava, junto da Comunidade, sendo factos que marcam bastante os cidadãos.

O Relator,

João A. G. Gil de Oliveira

Processo n.º 167/2007

(Suspensão de Eficácia)

Date : 19 de Abril de 2007

Requerente: **A**

Requerida: Secretária para a Administração e Justiça

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

I - RELATÓRIO

A, casado, de nacionalidade portuguesa, titular do Bilhete de Identidade de Residente de Macau n.° XXX, residente em Macau, na XXX, n.º XXX, Edifício XXX, XXX andar "XXX" (Tel. XXX), Macau, Técnico Superior do XXX **(REQUERENTE),** veio requerer ao abrigo do artigos 120º e seguintes do Código de Processo Administrativo Contencioso (CPAC), a **SUSPENSÃO DA EFICÁCIA** do acto punitivo de demissão que lhe foi aplicada ela Exma Senhora Secretária para a Administração e Justiça, alegando, em síntese:

O despacho de que ora se requer a suspensão da eficácia, pôs termo ao processo disciplinar n° Processo disciplinar n.º 1/DSAJ/RS/2006 (anteriormente proc. disciplinar n.º 1/2005/LH/D) intentado contra o ora requerente, constituindo a sua decisão final.

O acto de que se requer a suspensão foi notificado ao interessado em 22 de Março de 2007, contando a partir dessa data o prazo de 30 dias para interposição do recurso contencioso.

O recurso contencioso vai ser interposto até ao dia 23 de Abril 2007 (o prazo de 30 dias termina dia 21 de Abril de 2007 (Sábado).

O art. 123º, n.º 1, alínea a) do CPAC permite ao requerente interpor o pedido de suspensão previamente à interposição do recurso.

A decisão da Senhora Secretária para a Administração e Justiça que aplicou a pena disciplinar de demissão ao requerente é um acto positivo.

No presente caso, não é preciso fazer a verificação do requisito previsto na alínea a) do n.º 1 do art. 121º do CPAC, por força do n.º 3 deste artigo.

A execução do acto administrativo que lhe aplicou a pena de demissão provoca a impossibilidade de trabalhar e a perca o seu rendimento, afectando à subsistência do requerente e sua família havendo por isso irreparabilidade por impossibilitar a manutenção ou provocar um drástico abaixamento do nível de vida.

A suspensão do acto administrativo que aplica ao requerente a pena de demissão não determina grave lesão do interesse público concretamente prosseguido

pelo acto, dando-se por verificado a alínea b) do artigo 121º do CPAC.

O alegado interesse público na punição disciplinar sempre pode vir a ser prosseguido oportunamente, e de modo pleno, pela entidade administrativa, com o trânsito em julgado da eventual decisão judicial desfavorável àquele no recurso contencioso que vai ser interposto da dita punição.

Mesmo que sendo entendimento desse Tribunal que a suspensão da eficácia do acto lese o interesse público, o que desde já não se concede, ainda, assim, considera-se cumprido o requisito previsto no n° 4 do artigo 121º do CPAC.

O requerente sempre foi um trabalhador competente, diligente, cumpridor dos objectivos e das ordens dos seus superiores hierárquicos, assíduo e pontual, pautando sempre o seu comportamento por um rigor estrito em função do interesse público;

Perante os factos e os fundamentos materiais do requerimento da suspensão de eficácia, somos de crer que a suspensão do acto administrativo que aplica ao requerente a pena de suspensão, não determina grave lesão do interesse público concretamente prosseguido pelo acto, dando-se por verificado a alínea b) do artigo 121º do CPAC.

Sendo entendimento do Tribunal que a suspensão da eficácia do acto lesa o interesse público, ainda assim, considera-se cumprido o requisito previsto no n° 4 do artigo 1210 do CPAC.

O direito ao trabalho é um direito básico e irrenunciável de qualquer residente da RAEM e como tal só deverá ser restringido, em último caso, ou seja

quando com a sua restrição se vise salvaguardar um interesse que com ele colide e ainda assim, essa restrição tem que ser proporcional ao mal que se pretende evitar.

Há ainda a considerar os prejuízos provenientes do efeito estigmatizante que a execução imediata da pena de suspensão implica na sua esfera pessoal.

Nomeadamente, causando graves prejuízos, de impossível reparação, na sua esfera psicológica, na sua personalidade e imagem pessoal perante o serviço onde presta funções.

Relativamente ao requisito previsto na alínea c) do artigo 121º do CPAC, dá-se por verificado pois do processo não resultam fortes indícios de ilegalidade do recurso que vai ser interposto dentro de 30 dias, atendendo aos motivos de facto e de direito que já foram alegados pelo requerente na contestação à acusação contra si deduzida.

É gritante o recurso por parte da Administração a aplicação ilegal de normas penais, nomeadamente o artigo 113º, n.º3 do CP (doutrina e jurisprudência são unânimes em afirmar que não se aplica ao processo disciplinar), para justificar que o processo disciplinar não está prescrito, tentado assim esconder a inércia total da Administração na resolução imediata da pretensa infracção disciplinar.

De realçar que no referido processo disciplinar já foi proposto o arquivamento por 2 vezes com fundamento na "prescrição do procedimento disciplinar" e "na inaplicabilidade do Estatuto do Trabalhador da Função pública ao requerente, atendendo que à data dos factos desempenhava as funções de XXX a Tempo Inteiro no XXX".

A imediata execução do acto que impõe a aplicação da pena disciplinar de demissão implica que o requerente para além de ficar impossibilitado de exercer a sua actividade profissional, perde de imediato a remuneração correspondente e fica impossibilitado de prover pelo sustento da sua família.

Para a administração a suspensão do acto não acarreta qualquer prejuízo atendendo que os factos da suposta infracção ocorreram em 1998 e 1999 (há quase 8 anos) e nunca o requerente foi suspenso temporariamente por estar comprometida as suas funções com a entidade patronal.

O requerente com a execução imediata do acto sofre prejuízos provenientes do efeito estigmatizante que a execução imediata da pena de demissão implica na sua esfera pessoal, causando graves prejuízos, de impossível reparação, na sua esfera psicológica, na sua personalidade e imagem pessoal perante o serviço onde presta funções.

A suspensão da eficácia da pena de demissão e é de conceder porque a permanência do trabalhador ao serviço não compromete a organização a disciplina e o regular funcionamento desse serviço, acrescido que o mesmo desempenha funções de consultor não tendo qualquer contacto com o público.

Não pode esconder o XXX que há muito tempo que já sabia que o arguido tinha praticado esses factos e que nunca considerou que o vinculo funcional com o arguido estava irremediavelmente comprometido.

Acresce que a infracção de que vem acusado o requerente não é de molde a crer que o exercício das suas funções possa perturbar de alguma forma a disciplina e

o normal funcionamento do serviço.

A Administração na decisão que aplicou a pena de demissão ao requerente reconhece da não existência da agravante – "produção efectiva de resultados prejudiciais ao serviço publico ou ao interesse em geral" - que lhe foi imputada.

Pelo contrário, o requerente é um trabalhador essencial ao seu serviço só assim se entendendo que nunca tenha sido suspenso preventivamente.

O comportamento de que vem acusado para além de não constituir uma infracção disciplinar, o que será conhecido em sede de recurso, não revela uma personalidade incompatível com o exercício de funções públicas, nem nunca tal foi demonstrado ou referido no despacho punitivo.

O requerente continuar a trabalhar não pode trazer qualquer prejuízo para o XXX, pois esse é um direito de qualquer trabalhador.

Não é previsível que o recurso contencioso interposto seja decidido antes do 2º semestre de 2007 e, receia-se, como tal, que ao ser deferida a pretensão do requerente no respectivo recurso contencioso e já existam perante o seu colegas do XXX elevados prejuízos provenientes do efeito estigmatizante que a execução imediata da pena de demissão implica tratando-se de um trabalhador zeloso, cumpridor, eficiente e respeitador.

Nomeadamente ao níveldas relações profissionais com os seus colegas e chefias, constituindo a imediata execução do acto, nomeadamente nos seus efeitos, um desmerecimento em termos da sua honra e dignidade profissional.

Causando graves prejuízos, de impossível reparação, na sua esfera psicológica, na sua personalidade e imagem pessoal Junto do Serviço onde presta funções.

O recurso contencioso que vai ser interposto ser legal, de ser patente que o procedimento disciplinar estar ferido de ilegalidades, nomeadamente vícios de lei, em prol do bom direito consideramos, em consciência, que o mesmo será considerado procedente e por via disso, será anulado o despacho recorrido.

Conclui no sentido de pedir a suspensão da eficácia do despacho proferido pela Exª. Senhora Secretária para a Administração e Justiça da R.A.E.M., datado de 16 de Março de 2007 que aplicou a pena demissão ao ora requerente, ao abrigo dos artigos n.° 120°, 121° e 122° do CPAC.

A entidade requerida não apresentou contestação.

A Exma Senhora Procuradora Adjunta emitiu o seguinte douto parecer:

*Vem **A**, técnico superior do XXX, requerer a suspensão de eficácia do despacho da Secretária para a Administração e Justiça da RAEM, datado de 16/3/07 que, na sequência de processo disciplinar, lhe aplicou a pena de demissão.*

Uma primeira nota que não poderemos deixar de realçar relativamente ao petitório do requerente, prende-se com o facto de o mesmo guardar grande parte da

sua argumentação para matéria que, em boa verdade, não deve nem pode ser questionada no âmbito do presente procedimento punitivo onde, obviamente, não haverá que esgrimir com motivação atinente ao recurso contencioso, tais sejam a assacada prescrição do procedimento disciplinar, presença ou ausência de circunstâncias atenuantes ou agravantes das condutas e aplicabilidade ou não de determinados diplomas legais como o ETFP, tendo, no âmbito do presente procedimento preventivo e conservatório, que se partir da presunção da legalidade do acto e da veracidade dos respectivos pressupostos.

Posto isto, temos que, tanto quanto se alcança da redacção introduzida ao art. 121º do CPAC, os requisitos contemplados nas diversas alíneas do seu n.° 1 para a suspensão de eficácia dos actos administrativos são cumulativos, bastando a inexistência de um deles para que a providência possa ser denegada, situação, aliás, idêntica à já prevista no art. 76º da LPT A, conforme jurisprudência uniforme, quer do STA de Portugal, quer do anterior TSJ, quer ainda deste Venerando Tribunal.

De acordo com o n.º 3 do citado art. 121º do CPAC, "Não é exigível a verificação do requisito previsto na alínea a) do n° 1 para que seja concedida a suspensão de eficácia do acta com a natureza de sanção disciplinar".

Teremos, portanto, que a suspensão de eficácia do acto administrativo com natureza de sanção disciplinar, como é o caso, está sujeita apenas à verificação cumulativa dos dois requisitos negativos das alíneas b) e c) do n.° 1 do art. 121º do CPAC, os quais impõem que a suspensão não cause grave lesão do interesse público e não resultem do processo fortes indícios de ilegalidade do recurso.

Ficando a ordem do conhecimento da ausência desses requisitos ao critério

do Tribunal, não nos repugna, porém, desde logo, admitir que se não vislumbra que, no caso, resultem indícios, e muito menos fortes, de ilegalidade do recurso, eventualmente a interpor.

Relativamente ao requisito previsto na al. b), ou seja, à lesão do interesse público, na área disciplinar existe grave lesão desse interesse se a suspensão contende com a dignidade ou com o prestígio que o serviço deve manter perante o público em geral e perante seus funcionários em particular.

Sendo certo que, como já se frisou, na suspensão de eficácia não poderão ser apreciados os vícios imputados ao acto administrativo, tendo de se partir da presunção da legalidade de tal acto e da veracidade dos respectivos pressupostos, teremos que o requerente foi punido, fundando-se a sua responsabilização disciplinar "na revelação de indignidade e falta de idoneidade moral para o exercício das funções", por, enquanto XXX do XXX de Macau, ter praticado actos altamente censuráveis e reprováveis, abusando dos poderes que detinha, com intenção de obter benefícios ilegítimos, factos dados como provados por Acórdão deste TSI de 23/2/06, transitado em julgado, no âmbito do qual o requerente foi condenado pela prática, em co-autoria e na forma consumada, de 5 crimes de abuso de poder, conforme a previsão do art. 347º do CPM, tendo-lhe sido, em consequência, aplicada a pena de 2 anos e 9 meses de prisão.

Nestes parâmetros, torna-se evidente que, pela sua própria natureza, nos não encontramos face a infracções disciplinares de âmbito meramente interno ou discreto, antes face a condutas que deram lugar a grande alarido e alarme social, conforme se pode colher abundantemente das cópias da imprensa da altura, gerando

as mesmas uma desconfiança generalizada dos cidadãos quanto ao cumprimento dos imperativos de isenção, honestidade e dedicação ao interesse público por parte da instituição que o requerente servia, afectando, inevitavelmente, de forma negativa, a Administração, pela imagem de descrédito, desprestígio e escândalo transmitida à população, relativamente ao funcionamento dos serviços das XXX e do actual XXX.

Resulta, pois, claro que o eventual regresso do requerente ao seu posto, ainda que em base temporária e provisória, até à resolução de eventual recurso contencioso, contenderia, inquestionavelmente, com a dignidade e prestigio dos serviços e seus funcionários enquanto tal e com a imagem dos mesmos perante a sociedade em geral, revelando-se, para o caso, inócua a argumentação de que os factos consubstanciadores das condutas delituosas já se terão passado há bastante tempo: o que para aqui conta é a repercussão dessas condutas ***após*** *delas se ter tomado conhecimento e essa reveste-se dos contornos supra aduzidos.*

E, pese embora encontrarmo-nos face à pena disciplinar máxima, não se nos afigura que os prejuízos, o desvalor que da imediata execução resultem para o requerente sejam "desproporcionadamente" superiores ou, sequer, apenas superiores ao interesse público resultante da necessidade do regular funcionamento das instituições, com o crédito e prestígio inerentes.

Donde, sermos a concluir que, por inverificação do requisito cumulativo contemplado na al. b) do citado art. 121º CPAC, deverá o presente procedimento preventivo ser indeferido.

Foram colhidos os vistos legais.

II - PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS

Este Tribunal é o competente em razão da nacionalidade, matéria e hierarquia.

O processo é o próprio e não há nulidades.

As partes gozam de personalidade e capacidade judiciária e são dotadas de legitimidade *"ad causam"*.

Não há outras excepções ou questões prévias que obstem ao conhecimento do mérito.

III - FACTOS

Resulta dos autos a factualidade seguinte, extraída do respectivo processo disciplinar:

O despacho recorrido é do seguinte teor:

"Visto.

Dada a particular espécie de responsabilização disciplinar que está em causa no presente processo – a qual se funda na revelação de indignidade e falta de idoneidade moral para o exercício das funções, conforme a previsão da segunda parte da al. o) do n.º 2 do art. 315º do ETAPM – considero irrelevantes as circunstâncias agravantes indicadas pela sra. Instrutora.

Em tudo o mais, porém, concordo com os pressupostos e fundamentos de facto e de direito expostos no Relatório final.

Nestes temos, após o trânsito em julgado da sentença criminal condenatória, no ano transacto, e depois de concluídas todas as formalidades processuais disciplinares, concluo que, efectivamente, não existem condições para manter uma relação funcional com o ora arguido, porque este revelou ser pessoa indigna de confiança e não possuir a honestidade que é condição fundamental para o exercício de funções públicas.

Em consequência – e tendo em conta que o arguido não reúne condições legais para que lhe possa ser aplicada a pena de aposentação compulsiva – decido aplicar ao técnico superior assessor do XXX, Eng. **A**, a pena disciplinar de demissão.

Secretária para a Administração e Justiça.
Florinda Chan
16/03/2007"

O ***Relatório*** elaborado naquele processo disciplinar foi elaborado nos seguintes termos:

"1. Por despacho do Sr. Presidente do Conselho de Administração do XXX, Eng.º **B**, datado de 22 de Janeiro de 2007, fui incumbida de proceder à continuação da instrução de processo disciplinar por factos imputados ao arguido, **A**, técnico superior assessor, 3º escalão do XXX.

2. O arguido foi condenado, por sentença transitada em julgado em 23 de Fevereiro de 2006, pela prática de cinco crimes de abuso de poderes.

3. Após analisados os documentos que constituem o processo disciplinar em causa, designadamente o relatório apresentado pelo Dr. **C** e as sentenças proferidas pelo Tribunal de Base e pelo Tribunal de Segunda Instância, foi deduzida, em 31 de Janeiro de 2007, uma nova acusação (vide as págs. 866 a 869) ao arguido, **A**.

4. Na defesa do arguido (vide as págs. 881 a 910), foi dito:

- que a referida acusação padecia do vício de nulidade, por falta de indicação de preceitos legais que o arguido violou;

- que a responsabilidade disciplinar do arguido já prescreveu;

- que não era aplicável ao arguido o regime disciplinar previsto no ETAPM à data da prática dos factos que lhe são imputados;

- que o Conselho de Administração do XXX e o seu presidente não têm competência para a instauração de processo disciplinar contra o arguido;

- que não se justifica a impossibilidade de se manter a relação funcional com o arguido; e

- que não deverá ser aplicada a pena de demissão por beneficiar o arguido de atenuantes e circunstâncias relevantes para a sua não aplicabilidade.

5. Na acusação, datada de 31 de Janeiro de 2007, foi indicado o seguinte : *"... vai o arguido **A** acusado de : 1. Ter praticado actos criminosos de abuso de poder,*

consoante o descrito na sentença anexa à presente acusação. 2. factos esses que tais condutas prejudicaram, de modo grave, a dignidade e o prestígio da função e da Administração. 3. e revelam, de forma objectiva e manifesta, indignidade e falta de idoneidade moral para o exercício das funções em que está provido, inviabilizando a manutenção da situação jurídico-funcional. 4. pelo que, em consequência, lhe deve ser aplicada a pena de DEMISSÃO, conforme a previsão da alínea o) do n. ° 2 do artigo 315° do ETAPM."

6. Os factos ilícitos que o arguido tinha praticado são claramente indicados na sentença anexa à acusação e da qual faz parte.

7. Foi salientado, na acusação, o pressuposto que implica a aplicação da pena de demissão, ou seja, alínea o) do n.º 2 do artigo 315°. Igualmente nela. foram descritos os elementos que preencham esse pressuposto e, finalmente, indicada a sua consequência, a qual também se encontra prevista na alínea o) do n.º 2 do artigo 315°.

8. Neste contexto, a acusação não padecia de qualquer vício de nulidade, nem se prejudica o direito da defesa do arguido.

9. Quanto à questão relativa à prescrição de responsabilidade disciplinar levantada pelo arguido, parece que improcede essa alegação, por razões a indicar no seguinte:

9.1 Nos termos dos n.ºs 1 e 2 do artigo 289º do ETAPM, o prazo de prescrição do procedimento disciplinar contra o Eng.º **A** é de 5 anos.[1]

---

[1] Nos termos dos artigos 347º e 110º do Código Penal, o crime de abuso de poder é punido com pena de prisão até 3 anos, pelo que o prazo de prescrição é de 5 anos.

9.2 Por deliberação do Conselho de Administração do XXX, de 30/05/2002, foi levantado um processo de averiguações sobre os factsos eventualmente constitutivos de infracção em que são suspeitos o Eng.º **A** e o Eng.º **D**. O instrutor-averiguante deu início ao processo em 18/06/2002, formulando, posteriormente, pedido sucessivo de prorrogações do prazo legal de conclusão do processo, mas nunca apresentou relatório final. Em 02/07/2003, foi decidida, por despacho do Presidente do CA, a suspensão do processo até à conclusão do processo de inquérito pelas autoridades judiciárias.

9.3 Nos termos dos n.º 3 do artigo 289º do ETAPM, se antes do decurso do respectivo prazo prescricional for praticado relativamente à infracção qualquer acto instrutório com efectiva incidência na marcha do processo, a prescrição conta-se desde o dia em que tiver sido praticado o último acta. Isto é, há lugar à interrupção da prescrição.[2]

9.4 O início do processo de averiguação em 18/06/2002 é um acta instrutório com efectiva incidência na marcha do processo, sendo também o último acta praticado nesse processo, uma vez que após o início do processo, o instrutor só formulou vários pedidos de prorrogações, não fazendo qualquer outro acto que contribuiu para o andamento do processo.

9.5 Neste sentido, houve interrupção da prescrição no dia 18/06/2002, após a qual começando a correr novo prazo de prescrição de 5 anos.

---

[2] Na prática judicial em Macau, defende-se que nessa norma a interrupção da prescrição é contemplada. (vide o acórdão do Tribunal de Segunda Instância, datada de 26/1/2006 – Processo n.º 140/2005).

9.6 O artigo 277º do ETAPM estipula : "Aplicam-se supletivamente ao regime disciplinar as normas de Direito Penal em vigor no Território, com as devidas adaptações."

9.7 O n.º 3 do artigo 113º do Código Penal prevê: "A prescrição do procedimento penal tem sempre lugar quando, desde o seu início e ressalvado o tempo de suspensão, tiver decorrido o prazo normal de prescrição acrescido de metade; ..."

9.8 Por isso, mesmo que haja interrupção da prescrição, o procedimento disciplinar em causa prescreve-se quando, descontado o tempo de suspensão, tiverem decorrido 7 anos e meio. contados a partir da data do cometimento da infracção.

9.9 O Eng.o **A** cometeram 5 infracções, duas das quais foram praticadas em 12/03/1999 e 24/03/1999, por isso, o procedimento disciplinar ainda não se prescreve, de acordo com o referido artigo.

9.10 Fazem-se as contas (desde a prática de infracção de 12/03/1999) :

- 12/03/1999 até 30/05/2002 ..... 3 anos e 2 meses e 18 dias
- 18/06/2002 até 15/09/2006 .....4 anos e 2 meses e 28 dias

Assim, decorreram 7 anos e 5 meses e 16 dias.

9.11 Fazem-se as contas (desde a prática de infracção de 24/03/1999):

- 24/03/1999 até 30/05/2002 ..... 3 anos e 2 meses e 6 dias
- 18/06/2002 até 15/09/2006 ..... 4 anos e 2 meses e 26 dias

Assim, decorreram 7 anos e 5 meses e 4 dias.

10. Quanto à inaplicabilidade do regime disciplinar previsto no ETAPM ao arguido, parece que também improcede essa alegação.

11. Não obstante o facto de ser cargo político que o arguido assumiu na altura em que praticou os factos ilícitos, a sua qualidade de funcionário mantinha-se, nos termos do n.º 2 do artigo 2º do ETAPM[3], uma vez que ele tinha vinculação funcional com o XXX (e posteriormente o XXX) na situação de supranumerário. (vide o registo biográfico do arguido - pág. 918)

12. Como era funcionário, o arguido devia observar todos os deveres (gerais e especiais) previstos no ETAPM, e, em caso de violação de qualquer um desses deveres, devia assumir a respectiva responsabilidade disciplinar.

13. Quando o arguido deixou o cargo político de XXX da XXX e foi condenado, em 3 de Dezembro de 2004, pelo Tribunal de Base pela prática de crimes de abuso de poderes durante o exercício de funções de XXX e, ao mesmo tempo, durante o período em que se mantinham a vinculação funcional com o XXX e a qualidade de funcionário, o Presidente do Conselho de Administração tinha toda a competência de mandar instaurar o processo disciplinar contra o arguido nos termos da alínea 3) do artigo 12º do Regulamento Administrativo n.º 32/2001 e a Proposta de Deliberação n.º 01/PDCA/02, uma vez que o arguido violou o seu dever de funcionário, revelando indignidade e falta de idoneidade moral para continuar a

---

[3] O n.º 2 do artigo 2º do ETAPM diz : "O provimento por nomeação definitiva ou em comissão de serviço confere a qualidade de funcionário, a qual é mantida ainda que na situação de supranumerário.

exercer as funções no XXX.

14. Desde a publicação do teor da sentenção do Tribunal de Base nos jornais locais, verificam-se sempre comentários e opiniões públicas que duvidaram da continuação de exercício de funções do arguido no XXX (vide pags. 857 a 864). Por outro lado, o XXX nunca decidiu o arquivamento do processo disciplinar contra o arguido, o que monstra que o XXX sentia, e continua a sentir, a impossibilidade de manter relações funcionais com um trabalhador que, enquanto tinha vinculação funcional com a Administração, violou gravemente o seu dever de funcionário, revelando indignidade e falta de idoneidade moral para o exercício das suas funções.

15. Não obstante o facto de que o arguido tem prestado quase 20 anos de serviço classificados de "Muito Bom", verifica-se, no entanto, a existência de várias circunstâncias agravantes, a dizer "a produção efectiva de resultados prejudiciaís ao serviço público ou ao interesse geral, nos casos em que o funcionário pudesse prever essa consequência como efeito necessário da sua conduta", "o conluio. com outros indivíduos para a prática da infracção" e "a acumulação de infracções".

16. Pelo exposto, a pena aplicável deve manter-se inalterada, isto é, a pena de demissão nos termos da alínea o) do n.º 2 do artigo 315º e artigo 316º do ETAPM.

17. Nos termos do artigo 322º do ETAPM, da Ordem Executiva n.º 11/2000 e da Ordem Executiva n.º 6/2005, a aplicação da pena de demissão é da competência da Senhora Secretária para a Administração e Justiça."

IV – FUNDAMENTOS

1. Vem A requerer a suspensão de eficácia do despacho do

Secretário para a Segurança da RAEM datado de 16/3/07 que, na sequência de processo disciplinar, lhe aplicou pena disciplinar de demissão.

Trata-se de suspensão de eficácia de acto impositivo de sanção disciplinar.

Este instituto traduz-se numa medida de natureza cautelar, cujo principal objectivo é atribuir ao recurso, de que é instrumental, o efeito suspensivo. Isto porque, como regra, o recurso contencioso de anulação tem sempre efeito meramente devolutivo, já que o acto administrativo a impugnar goza de presunção de legalidade e do privilégio da executoriedade, entendida esta como "a força que o acto possui de se impor pela execução imediata, independentemente de nova definição de direitos".[4]

Não estará em causa a análise dos fundamentos e pressupostos da sanção aplicada, havendo que partir, no âmbito do presente procedimento preventivo e conservatório, da presunção da legalidade do acto e da veracidade dos respectivos pressupostos e que serão analisados no recurso contencioso de que aquele depende.

---

[4] - Marcello Caetano, Manual de Direito Administrativo", 8º ed., 409

2. Prevê o art. 121º do CPAC:

"1. A suspensão de eficácia dos actos administrativos, que pode ser pedida por quem tenha legitimidade para deles interpor recurso contencioso, é concedida pelo tribunal quando se verifiquem os seguintes requisitos:

a) A execução do acto cause previsivelmente prejuízo de difícil reparação para o requerente ou para os interesses que este defenda ou venha a defender no recurso;

b) A suspensão não determine grave lesão do interesse público concretamente prosseguido pelo acto; e

c) Do processo não resultem fortes indícios de ilegalidade do recurso.

2. Quando o acto tenha sido declarado nulo ou juridicamente inexistente, por sentença ou acórdão pendentes de recurso jurisdicional, a suspensão de eficácia depende apenas da verificação do requisito previsto na alínea *a)* do número anterior.

3. Não é exigível a verificação do requisito previsto na alínea *a)* do n.º 1 para que seja concedida a suspensão de eficácia de acto com a natureza de sanção disciplinar.

4. Ainda que o tribunal não dê como verificado o requisito previsto na alínea *b)* do n.º 1, a suspensão de eficácia pode ser concedida quando, preenchidos os restantes requisitos, sejam

desproporcionadamente superiores os prejuízos que a imediata execução do acto cause ao requerente.

5. Verificados os requisitos previstos no n.º 1 ou na hipótese prevista no número anterior, a suspensão não é, contudo, concedida quando os contra-interessados façam prova de que dela lhes resulta prejuízo de mais difícil reparação do que o que resulta para o requerente da execução do acto."

Da observação desta norma é fácil verificar que não importa nesta sede a análise de eventuais erros nos pressupostos de facto e de direito subjacentes à decisão punitiva, tendo, no âmbito do presente procedimento preventivo e conservatório, que se partir da presunção da legalidade do acto e da veracidade dos respectivos pressupostos.

A suspensão dessa eficácia depende aqui, por se tratar de sanção disciplinar, apenas da verificação dos dois requisitos negativos das alíneas b) e c) do nº1 artigo 121º do C.P.A.C.: inexistência de grave lesão de interesse público pelo facto da suspensão e o não resultarem do processo fortes indícios da ilegalidade do recurso.

3. **Lesão de interesse público**

3.1. Sobre a lesão do interesse público já se decidiu neste Tribunal que, ressalvando situações manifestas, patentes ou ostensivos a grave lesão de interesse público não é de presumir, antes devendo ser afirmada pelo autor do acto. Trata-se de um requisito que se prende com o

interesse que, face ao artigo 4º do C.P.A., todo o acto administrativo deve prosseguir.[5]

Relativamente a este requisito, na área disciplinar existe grave lesão desse interesse se a suspensão contende com a dignidade ou com o prestígio que o serviço deve manter perante o público em geral e perante seus funcionários em particular.

Só o interesse público definido por lei pode constituir motivo principalmente determinante de qualquer acto administrativo. Assim se um órgão da Administração praticar um acto administrativo que não tenha por motivo principalmente determinante o interesse público posto por lei a seu cargo, esse acto estará viciado por desvio de poder, e por isso será um acto ilegal, como tal anulável contenciosamente. E o interesse público é o interesse colectivo, que, embora de conteúdo variável, no tempo e no espaço, não deixa de ser o bem-comum.[6]

---

[5] - Ac. do T.S.I. de 22 de Novembro de 2001 – Pº205/01/A ; ac. do T.S.I. de 18 de Outubro de 2001 - Proc.191/01

[6] - Freitas do Amaral, Direito Administrativo", 1988, II, 36 e 38

Ora, tratando-se de lesão grave – séria, notória, relevante – a execução não pode ser suspensa.

Perante um acto punitivo há que apurar se a suspensão de eficácia viola de forma grave a imagem e funcionamento dos serviços.

Tem-se entendido que preenche tal previsão a suspensão que "põe em causa a confiança dos utentes e de público em geral" no serviço em causa ou ofende "a boa imagem da Administração e a própria disciplina da função". [7]Veja-se ainda o Acórdão deste T.S.I. de 17 de Fevereiro de 2000 – Pº30/A/2000 – e a jurisprudência aí citada".

3.2. Na situação em apreço o requerente foi disciplinarmente punido com a pena de demissão de técnico superior assessor, 3º escalão do XXX, por, enquanto XXX do XXX de Macau ter praticado actos graves e integrantes da previsão típica criminal, por que foi condenado, relativamente a 5 crimes de abuso de poder, p. e p. pelo art. 347º do CP,

---

[7] - Acs do S.T.A. de Portugal de 28/03/00 – Pº45931 – e de 16/04/96 – Pº39593); de 14/02/95 – Pº36790 – e de 9/01/92, AD. 376-384; de 6/09/89 – Pº27446

tendo-lhe sido aplicada a pena de 2 anos e 9 meses de prisão.

Pela própria natureza das infracções cometidas, elas tiveram repercussão externa, afectando a imagem de credibilidade pessoal e institucional, quer no desempenho do funcionário em causa, quer no serviço que ele prestava, junto da Comunidade, sendo factos que marcam bastante os cidadãos, para mais quando os cidadãos estão tão próximos do XXX.

Nem se diga, como se pretende, que os factos praticados foram no âmbito do XXX e que agora o recorrente presta serviço noutra instituição. É sabido da continuidade institucional e da similitude de competências e serviços prestados por tais organismos.

3.3. A lesão do interesse público resulta neste caso da dseconfiança generalizada dos cidadãos na manutenção, ainda que provisória, em funções de alguém em que sentem não poder confiar. Poder-se-á argumentar que as pessoas e instituições não poderão deixar de lidar com uma situação de manutenção em funções se se vier a decidir não haver lugar à punição disciplinar. Só que nesse caso, a decisão não deixará de estar depurada com uma decisão judicial, onde não se deixarão de evidenciar, se for esse o caso, as razões justificativas da bondade da sanção ou da sua não aplicação.

Entende-se, neste caso, pelas indicadas razões, de confiança dos

cidadãos, dignidade das instituições, bom funcionamento dos serviços, transparência de actuação que não se ocorre o requisito negativo da alínea b) do nº1 do citado artigo 121º, antes, pelo contrário, está bem patenteada a lesão do interesse público neste caso em concreto.

4. **Ilegalidade do recurso**

Impõe o preceito acima citado que não resultem fortes indícios de ilegalidade do recurso contencioso.

A instrumentalidade desta medida cautelar, implica uma não inviabilidade manifesta do recurso contencioso a interpor.

Só ocorre a acenada manifesta ilegalidade, quando se mostrar patente, notório ou evidente que, segura e inequivocamente, o recurso não pode ter êxito (v.g. por se tratar de acto irrecorrível; por ter decorrido o prazo de interposição de recurso de acto anulável) e não quando a questão seja debatida na doutrina ou na jurisprudência.[8]

Não se está, pois, perante uma situação de manifesta ilegalidade do recurso, mostrando-se ainda aqui verificado o requisito negativo da alínea c) do artigo 121º do citado C.P.A.C..

---

[8] - Ac. do TSI de 30/5/02, proc. 92/02

Este tem sido o entendimento unânime deste Tribunal, como resulta aliás, do recente acórdão de 25/1/07, n.º 649/2006/A.

No entanto, a verificação deste requisito, por si só, não obsta à denegação da suspensão, já que para esta se verificar os requisitos do art. 121º, n.º 1, do CPAC, têm de ser cumulativos.

5. Da desproporcionalidade

Não tem razão o recorrente ao pretender a verificação do requisito do n.º 4 do art. 121º do CPAC, como obstáculo à não verificação do requisito da al. b) do art. 121º, porquanto, em bom rigor, não esquecendo os efeitos traumáticos, negativos e prejudiciais, materiais e psíquicos para o *modus vivendi* do requerente, o certo é que, a sua alegação esbarra com a dificuldade ou até impossibilidade de executar imediata e provisoriamente uma pena disciplinar expulsiva, pois que os prejuízos alegados se enquadram na normalidade das situações em que seja aplicada tal sanção.

Nada se releva aqui de extraordinário ou diferente em relação ao comum das demais situações.

Para além das dificuldades que a situação naturalmente arrasta consigo, ainda que perspectivadas à luz da situação concreta, o que importa é balancear os prejuízos que se contrapõem: os prejuízos

particulares do recorrente e os prejuízos advenientes para o Serviço público com a sua manutenção em funções.

Dir-se-á que se não houve problema até ao presente e durante todos estes anos também não haverá em que se prolongue por mais algum tempo a situação. Mas o facto de não se ter actuado mais cedo, tal não justifique que se continue a contemporizar com a manutenção de uma situação gravosa e prejudicial para o interesse público. Tanto mais que agora algo mudou e essa circunstância resulta exactamente da aplicação da dita sanção disciplinar.

No cotejo a relevar entre as incidências de ambos os prejuízos em jogo, analisados os factos, tal como acima visto, a propósito da lesão do interesse público, vista a natureza das funções, elevado cargo então exercido, a seriedade e confiança expectáveis no exercício do cargo, a imagem e dignidade dos Serviços e seus agentes, entende-se ter de ceder o interesse particular quanto à pretensa manutenção da situação funcional.

V - DECISÃO

Pelas apontadas razões, acordam em indeferir o pedido formulado por **A** da suspensão de eficácia do acto integrado pelo despacho do Exma Senhora Secretária para a Administração e Justiça, de 16/03/07, que o puniu disciplinarmente com a pena de demissão..

Custas pelo requerente.

Macau, 19 de Abril de 2007

João A. G. Gil de Oliveira

Chan Kuong Seng

Lai Kin Hong