

Processo n.º 331/2008

(Recurso Juridicional)

Data: 12/Março/2009

Assuntos:

- Responsabilidade civil extra contratual das entidades públicas por actos dos seus agentes

Sumário:

Entende-se não haver ilicitude na conduta de uma Senhora Directora e Subdirectora, substitutas, em determinado serviço, que, confrontadas com uma conduta menos apropriada, de utilização de palavrões e expressões grosseiras num elevador de acesso ao Serviço, procuraram apurar o que se passara, apenas na presença de superiores das visadas, inserindo-se as palavras proferidas por aquelas dirigentes numa preocupação de chamada de atenção, de forma a evitar situações como aquelas e no sentido de os funcionários se absterem dessas condutas, de forma a garantir um bom ambiente e boa imagem dos serviços que dirigiam.

O Relator,
João A. G. Gil de Oliveira

Processo n.º 331/2008

(Recurso Jurisdicional Administrativo)

Data: 12 de Março de 2009

Recorrentes: A (XXX)
B (XXX)

Recorrida: C (XXX)

Recorrentes (Do Recurso interlocutório): A (XXX)
B (XXX)

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

I - RELATÓRIO

1. No Tribunal Administrativo foi proferida doutra sentença, em acção de responsabilidade civil extracontratual dos órgãos públicos e dos seus agentes por acto de gestão pública interposta por **C** contra **A**, **B** e **GOVERNO DA RAEM**, condenando-se nos seguintes termos:

a 3ª Ré RAEM a indemnizar a A. em trinta e oito mil, oitocentos e vinte e quatro patacas (MOP38.824,00);

Após efectuado o pagamento da indemnização, tem a 3ª ré o direito de

regresso contra as 1ª e 2ª rés, sendo a 1ª responsável por 75% e a 2ª 25% da indemnização;

indeferiram-se os outros pedidos processuais da A.;

indeferiu-se o pedido de condenação da autora como litigante de má fé.

2. A douda sentença proferida louvou-se nos seguintes fundamentos:

“A responsabilidade civil extracontratual emergente da RAEM e de demais pessoas colectiva de direito publico por acto de gestão pública é regulamentada pelo D. L. n.º28/91/M, de 22 de Abril.

O referido Decreto-lei dispõe no seu art.º 2º que a Administração do Território (ora RAEM) e demais pessoas colectivas públicas respondem civilmente perante os lesados, pelos actos ilícitos culposamente praticados pelos respectivos órgãos ou agentes administrativos no exercício das suas funções e por causa desse exercício.

Este tipo de responsabilidade civil é constituído pelos seguintes requisitos: 1) facto, ou seja acto voluntário que pode ser acção ou omissão; 2) ilicitude, ou seja violação de direitos de terceiro ou prática de violação com o fim de proteger interesses alheios; 3) culpa que se compreende por dolo e negligência; 4) existência de dano, ou seja prejuízo causado nas ordens patrimonial ou moral; 5) existência de nexó de causalidade entre o acto ilícito e dano.

Dos cinco supracitados requisitos constituintes deve ser indispensável a sua coexistência.

Pelo acima exposto, pode-se verificar que os requisitos constituintes deste tipo de responsabilidade civil são basicamente iguais aos requisitos de responsabilidade por factos ilícitos previstos no n.º1 do art.º 477º do Código Civil.

Contudo, quanto à ilicitude de acto, o art.º 7º do D.L. n.º28/91/M, vem fixar a sua definição relativamente mais ampla que o Código Civil: “serão também considerados ilícitos os actos jurídicos que violem as normas legais e regulamentares ou os princípios gerais aplicáveis e os actos materiais que infrinjam estas normas e princípios ou ainda as regras de ordem técnica e de prudência comum que devam ser tidas em consideração”.

No presente processo, segundo os factos já apreciados e provados, é óbvio que os actos das 1ª e 2ª rés são ilícitos, mesmo que tentassem procurar saber se a autora chegou a insultar outros colegas com palavras grosseiras no elevador, as suas maneira de fazer também violaram o disposto no art.º 325º e seguintes do «Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública» .

O regime jurídico da função pública regulamenta, de forma explícita, o processo disciplinar e sua pena.

De acordo com o respectivo procedimento, a entidade competente, ao receber a participação ou queixa, tem que imediatamente nomear instrutor para proceder a averiguação mas não convocar os imediatos superiores hierárquicos da autora e dirigentes para o “julgamento conjunto”.

Acto esse não só violou o processo disciplinar legalmente estabelecido, mas também violou a sua natureza de sigilo na fase de averiguação do processo disciplinar, fazendo com que a autora sofresse a repreensão mais cedo e desnecessariamente, o qual, além do mais, pode ainda afectar o futuro trabalho de averiguação.

Por outro lado, o presente Tribunal também põe em causa a motivação de actos das rés.

Caso tentem saber se a autora tem violação ou não, a pedido por escrito da mesma, porque não se ordenou imediatamente a averiguação e, só até oito meses e tal (21 de Novembro de 2006) após a ocorrência do facto, propôs-se ao Exm.º Senhor Secretário para a Economia e Finança para proceder a averiguação? Não obstante a 1ª ré, conforme a lei (n.º2

do art.º 318º do Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública) competente para instaurar processo disciplinar e fazer a decisão.

Levando o caso a demorar e não o determinar, parece isso como um cutelo que fica pendurado em cima da cabeça e por isso, muitas vezes a parte fica psicologicamente sobrecarregado, estando sempre preocupado com o desenvolvimento de caso.

Nos termos do Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública, deve-se proceder a averiguação de imediato, uma vez quando se fez mais cedo mais fácil para apurar a verdade. Com o decorrer do tempo, muitas provas encontram-se desaparecidas e, a testemunhas, por sua vez, também não tem uma memória tal fresca como na altura, assim pode-se acontecer desvio. Esta teoria não é difícil, não sendo, porém, possível que as primeiras rés, como dirigentes dos Serviços, não a entendam.

*Por isso, em relação aos actos ilícitos das duas rés, mesmo não havendo dolo, existe também **negligência grave**, ou seja, as mesmas carecem manifestamente de uma diligência devida a que se achavam obrigadas em razão do cargo.*

Além disso, ficaram também provadas as palavras e actos das rés, por que perante o ambiente, o espaço e os individuais determinados, a autora sentiu-se insultada e falta do devido respeito como ser humano, sofrendo assim incomodidade, perturbação, inquietação e reacções tais como transtorno emocional e desordem de ansiedade, necessitando de tomar medicamentos fornecidos pela consulta externa.

O D.L n.º28/91/M dispõe no seu art.º 3º: “Sem prejuízo do disposto no artigo anterior, os titulares dos órgãos e agentes administrativos da Administração do Território e demais pessoas colectivas públicas respondem civilmente pela prática de actos ilícitos, se tiverem excedido os limites das suas funções ou se, no desempenho destas e por sua causa, tiverem procedido dolosamente”.

Dado que não se verifica prova suficiente que as rés tenham praticado os ditos actos ilícitos dolosamente ou fora dos limites das suas funções, as mesmas não necessitam de

responder directamente pela indemnização.

Enquanto a 3ª ré ora governo da RAEM, sendo como empregadora das 1ª e 2ª rés, nos termos do art.º2, n.º1 do referido Decreto-lei n.º28/91/M, necessita de responder directamente pela indemnização civil.

Contudo, nos termos do n.º5 do supracitado Decreto-lei, ao satisfazer a indemnização, a 3ª ré goza o direito de regresso contra as 1ª e 2ª rés, por os actos terem sido praticados pelas mesmas com negligência grave.

Tendo em consideração o grau de participação da 2ª ré nos actos ilícitos, as suas funções exercidas e atribuição, o presente Tribunal considera que a 2ª ré só precisa de assumir 25% da responsabilidade se a 3ª ré lhe exija o direito de regresso. Quanto à remanescente parte da responsabilidade, fica a cargo da 1ª ré.

Em relação ao dano, há dano patrimonial e dano moral.

No presente processo, a autora necessita de tomar medicamentos fornecidos pela consulta externa da psiquiatria do hospital, tendo, por isso, gasto MOP824,00 como despesas de medicamento.

Quanto ao honorário de advogado, segundo a jurisprudência dominante, o montante deve ser fixado conforme o Regime das Custas nos Tribunais, aprovado pelo D.L.n.º63/99/M, mas não estabelecido entre a parte e advogado, uma vez que não existe o nexo de causalidade entre o facto ilícito e honorário. (vd. acórdãos de recurso do TSI, n.ºs 77/2002 e 14/2004, de 23/5/2002 e 10/6/2004, respectivamente)

O presente Tribunal também tem o mesmo entendimento jurídico, pelo que, não procede o pedido da autora de MOP5.000,00 a título de indemnização por honorário de advogado.

Quanto ao dano moral, a autora chegou a sofrer de incomodidade, perturbação, inquietação e reacções tais como transtorno emocional e desordem de ansiedade, necessitando de tomar medicamentos fornecidos pela consulta externa. Depois, a mesma foi

confirmada de sofrer da doença adaptativa aguda acompanhada de ansiedade.

Tendo em consideração o grau de dano moral sofrido pela autora, avaliado pelo perito, e o disposto no art.º 489º, n.º3 do Código Civil, o presente Tribunal fixa a indemnização no montante de MOP38.000,00.”

3. A e B, 1ª e 2ª rés nos autos acima referenciados, recorreram oportunamente do despacho saneador, onde foi julgada improcedente a excepção de ilegitimidade passiva das recorrentes, alegando, fundamentalmente:

A autora pretende que as recorrentes e o Governo da RAEM respondam pelos factos indicados na petição inicial, tendo por isso exigido indemnização.

Dado que a responsabilidade civil extracontratual emergente dos Órgão Públicos e dos seus agentes por acto de gestão pública é regulamentada pelo D.L n.º28/91/M, de 22 de Abril.

No desempenho das suas funções, os agentes administrativos têm como finalidade servir a Administração. Contudo, se praticarem actos que causem ao terceiro prejuízo, este deve exigir da Administração indemnização.(art.º 2º do referido Decreto-lei).

Mesmo que o respectivo agente administrativo preste serviço ou pratique quaisquer actos para o terceiro, o agente administrativo só representa a Administração, a verdadeira relação é a Administração que presta serviço ou pratica actos para o terceiro.

Razão pela qual, a acção deve ser deduzida contra a Administração como sendo a ré mas não contra o agente administrativo, só quando a Administração tenha efectuado indemnização, vem, mediante acção de regresso, exigir a devida responsabilidade jurídica do agente administrativo. (art.ºs 3º e 5º do supracitado Decreto-Lei) – o acórdão n.º85/2003 do Tribunal de Segunda Instância, a fls.14, 5º e 6º parágrafo, também pode reflecte esse ponto de vista.

Sendo como agentes administrativas, as recorrentes fundamentalmente não têm legitimidade passiva, o Tribunal a quo deve julgar procedente a excepção das recorrentes, absolvendo-as da instância.

Não tendo o Tribunal a quo, contudo, feito a tal decisão, o despacho recorrido violou o disposto nos art.ºs 230º, n.º1, al. e), 412º, n.º2 e 413º, al. e) do Código de Processo Civil, por remissão do art.º 99º, n.º1 do Código Administrativo Contencioso.

Face ao acima expostos, requer-se seja julgado procedente o o presente recurso, revogando-se o despacho recorrido.

4. A (XXX) , 1ª ré do processo, inconformada com a decisão proferida, dela vem recorrer, alegando, em síntese final:

O Tribunal a quo provou o facto: “No encontro, as 1ª e 2ª rés chamaram a atenção da autora e de D, para elas terem cuidado com as suas palavras e actos, dizendo-lhes que todos os trabalhadores da DSEC deviam manter a bom imagem do serviço, não podendo praticar actos que afectaram a imagem da DSEC.”

E provou: “No encontro do dia 20 de Março de 2006, a 1ª ré começou logo por “advertiu” a autora e D, alegando que tinha recebido uma carta de queixa contra elas duas. A mesma exigiu que a autora e D tivessem cuidado com as suas palavras e actos, dizendo que “todos os trabalhadores da Direcção dos Serviços de Estatísticas e Censos (DSEC)devem manter a bom imagem do serviço, não podendo praticar actos que afectam a imagem da DSEC.”

Existe contradição no factos provados acima referidos.

Nas audiências de instrução realizadas nos dias de 27 de Abril de 2007 e 11 de Maio de 2007, bem como nos outros dados constantes dos autos, não se encontra qualquer prova de que a recorrente “advertiu” a autora para ela ter cuidado com as suas palavras e actos.

Pelo dito, o facto provado indicado no n.º 2 desta Conclusão não devia ser considerado provado.

Conforme o teor da sentença, os factos que a autora considerou que eram causas que levaram-na a sentir-se insultada, falta de respeito ao ser humano e muito incomodada – a) a recorrente e a 2ª ré ficaram convictas de que a autora disse palavras grosseiras sem ter efectuada investigação legal e sem deixar a autora participar nela; b) puniram a autora (advertência grave); c) coagiram moralmente (ameaçaram-na muitas vezes de levantamento de processo disciplinar para que ela confessasse o facto de que foi acusada) e difamaram a autora (acusaram a autora, à frente de vários dirigentes e chefias, de falar palavras grosseiras, ofendendo a honra e imagem da autora) – não podiam ser provados na sentença.

Nem existiam, na sentença, factos suficientes para suportar o seguinte facto provado: “por ter sido colocada num determinado ambiente, espaço e à frente dos determinados indivíduos, a autora sentiu-se insultada e falta de respeito ao ser humano pelas palavras das rés”.

O facto provado acima dito é facto concludente, o qual, no entanto, não se enquadra na lógica normal. Também não se encontram factos suficientes para suportar os referidos.

Por isso, o facto provado indicado no n.º 7 da Conclusão não deve ser considerado provado.

*Sendo a directora, substituta, da DSEC daquela altura, a recorrente tinha atribuições de dirigir a DSEC e os colegas que estavam presentes na sala de reunião eram os superiores hierárquicos directos da autora e **D**, os quais também tinham atribuições de auxiliar a directora e subdirectora.*

*Perante a queixa apresentada pelo subordinado **E**, a recorrente tinha atribuição e obrigação de procurar conhecer o caso. A intervenção directa da recorrente, 2ª ré e dos superiores hierárquicos imediatos da autora e **D** no caso era a forma habitual da DSEC de*

tratar casos deste género, o que mostrou a atitude responsável dos superiores pelo caso e trabalhadores.

Para além disso, o artigo 291º, n.º 2 do ETAPM estabelece que a pena de repreensão escrita será aplicada sem dependência de processo, mas com prévia audiência do infractor que poderá produzir a sua defesa.

A recorrente não aplicou à autora pena de repreensão escrita, somente queria procurar compreender a queixa e chamar a atenção das suas subordinadas sobre os deveres dos trabalhadores da DSEC.

Ela não ficou convicta de que a autora tinha falado palavras grosseiras, não puniu-a, nem coagiu moralmente ou difamou-a.

O superior hierárquico pode apurar a existência da infracção disciplinar, caso haja, deve mandar levantar auto de notícia e não ordenar a abertura de processo disciplinar logo após o recebimento de carta de queixa, devendo o superior hierárquico verificar a existência da infracção disciplinar. Caso não se encontrem fundamentos pode mandar arquivar a queixa conforme o artigo 325º, n.º 2 do ETAPM.

Sendo a directora, substituta, da DSEC daquela altura, a recorrente tinha poder discricionário para ter um encontro com os seus subordinados e decidir a sua forma. Também tinha poder discricionário para determinar a abertura de processo disciplinar. Antes de exercer o poder decisório ela tinha obrigação de verificar a credibilidade da carta de queixa. De acordo com o artigo 290, n.º 4 do ETAPM, o director tem poder verificar se a queixa é fundada após recebê-la. Quando conclua que a participação ou queixa é infundada, o director pode mandar o arquivamento da queixa.

O acto acima referenciado era um acto praticado no serviço dirigido por ela e dentro do seu poder discricionário e competências. Portanto, a recorrente não violou os artigos 325º e seguintes do ETAPM, nem violou os termos da lei e dos regulamentos ou princípios da aplicação gerais ou as regras técnicas e de conhecimento geral.

O acto da recorrente não é proibido por lei, sendo aceite no âmbito dos conhecimentos gerais. Não existe nenhuma ilegalidade no seu acto.

Pelo exposto, a decisão recorrida violou o artigo 3º, al. a) do D.L. n.º 61/96/M, e os artigos 290º, n.º 4, e 325º, n.º 2 do ETAPM, prejudicando o poder discricionário da recorrente na área administrativa.

Caso o Tribunal de Recurso entenda que o acto dela violou os artigos 325º e seguintes do ETAPM, mas a violação não era grosseira porque a recorrente apenas cumpriu as suas atribuições e obrigações de dirigente.

A culpa deve ser apreciada considerando a forma do encontro e o conteúdo da conversa, a situação real da DSEC, a competência da directora substituta e os respectivos diplomas legais (artigo 4º, 1 do D.L. n.º 28/91/M e artigo 480º do C.C.).

Portanto, a recorrente não agiu com dolo nem com culpa grave, ou seja, falta de diligência que ela se encontrava obrigada em razão do cargo que ocupava.

A sentença proferida pelo Tribunal a quo violou os termos do artigo 4º, n.º 1 do D.L. n.º 28/91/M e do artigo 480º do Código Civil.

O Tribunal a quo indicou que a recorrente praticou acto ilícito por esta convocar os superiores hierárquicos directos das arguidas e os dirigentes do serviço para um “julgamento conjunto” logo depois de ter recebida a queixa, em vez de nomear imediatamente instrutor para investigar o caso, violando assim os artigos 325º e seguintes do ETAPM.

A recorrente considera que a ilegalidade nos factos provados entendida pelo Tribunal a quo é apenas a de procedimentos, a qual não era capaz de gerar imediatamente na autora o sentimento de ter sido insultada. O dano causado pela não abertura, a tempo, de processo disciplinar não é imediato. (sic)

A recorrente e a 2ª ré não dirigiram, no encontro, nenhuma palavra insultuosas à autora, repetindo apenas o teor da carta de queixa e chamando a atenção dela para que

esta tivesse cuidado com as suas palavras e actos. As palavras e expressões usadas pela recorrente não eram suficientes para gera na autora o sentimento de ter sido insultada. Se o sintoma da autora foi mesmo causado pelas palavras e expressões referentes, isto é problema do seu estado mental.

Segundo a conclusão do processo de inquérito mencionada no facto provado indicado no 3º parágrafo de fl. 221 dos autos, a autora tinha dito as respectivas palavras. Daí podemos saber que a chamada da atenção da autora pela recorrente no encontro não era possível gerar o sentimento insultuoso na autora porquanto esta, na verdade, disse aquelas palavras. Pelo que não se percebe porque podia ser provado que a autora sentiu-se insultada com as palavras da recorrente.

Ademais, não se verifica um elo de ligação entre o acto ilícito provado pelo Tribunal a quo (em violação dos artigos 325º e seguintes do ETAPM) e o dano sofrido pela autora.

Não existe nexó de causalidade adequado entre o facto ilícito provado pelo Tribunal a quo e o dano reconhecido.

A responsabilidade civil pressupõe a verificação de não só um facto ilícito e de um dano, mas também do nexó de causalidade legalmente reconhecido entre o acto causador do dano e o dano.

O acto da recorrente não se enquadra nos pressupostos da responsabilidade civil, assim sendo, a sentença recorrida viola os artigos 477º e 557º do C.C.

O artigo 563º, n.º 3 do Código de Processo Civil regula que o juiz ocupa-se apenas das questões suscitadas pelas partes, salvo se a lei lhe permitir ou impuser o conhecimento officioso de outras. E o artigo 564º, n.º 1 da mesma norma indica que a sentença não pode condenar em quantidade superior ou em objecto diverso do que se pedir.

No processo principal, a autora apenas pediu indemnização às 1ª, 2ª e 3ª rés pelo dano sofrido.

No processo principal, foi provado que a recorrente não agiu fora dos limites das suas funções, nem praticou acto ilícito com dolo. Por isso, a recorrente não tem responsabilidade solidária pela indemnização.

O que diz respeito ao direito de regresso da 3ª ré contra a recorrente, o qual não foi a questão para resolver no processo principal por a mesma não pediu.

Portanto, no processo principal devia o Tribunal a quo julgar improcedente a acção contra a recorrente e não devia condenar a 3ª ré a exercer o seu direito de regresso contra a mesma.

A sentença proferida pelo Tribunal a quo viola os termos dos artigos 563º, n.º 3 e 564º, n.º 1 do C.P.C., o que torna nula a sentença recorrida (artigoº 571º, n.º 1, al. e) do C.P.C.).

Face a todo o exposto, solicita que seja julgado procedente este recurso e anulada a sentença recorrida.

5. B (XXX, inconformada recorre e alega em sede de conclusões:

O Tribunal a quo provou na sentença proferida em 10 de Outubro de 2007: A 2ª ré insistiu em perguntar à autora e a D se elas não admitiram que tinham insultado outro colega com palavras grosseiras, e acrescentou que havia três testemunhas que comprovaram que elas disseram no elevador expressões como “meteu-se na merda”, “acha que é Pao Cheng Tin (um famoso juiz incorruptível na Dinastia Song que é venerado na história chinesa como um idealizado "puro oficial.")?” e “cabrão”. (vide o facto provado no 2º parágrafo de fls. 221 dos autos).

Mas, no julgamento da matéria de facto proferido em 1 de Junho de 2007, foi

provado que “a 2ª ré manifestou que havia três testemunhas que comprovaram o facto acima referenciado, alegando que a autora dissera expressões como “meteu-se na merda”, “acha que é Pao Cheng Tin?” e “cabrão”. (vide o facto provado no verso de fl. 199 dos autos).

Portanto, o facto provado na sentença a quo não corresponde ao reconhecido no julgamento da matéria de facto.

A diferença no facto afectou directamente a livre apreciação das provas do juiz.

Pelo dito, o facto provado indicado no n.º 1 desta Conclusão não devia ser considerado provado.

Conforme o teor da sentença, os factos que a autora considerou que eram causas que levaram-na a sentir-se insultada, falta de respeito ao ser humano e muito incomodada – a) a recorrente e a 2ª ré ficaram convictas de que a autora disse palavras grosseiras sem ter efectuada investigação legal e sem deixar a autora participar nela; b) puniram a autora (advertência grave); c) coagiram moralmente (ameaçaram-na muitas vezes de levantamento de processo disciplinar para que ela confessasse o facto de que foi acusada) e difamaram a autora (acusaram a autora, à frente de vários dirigentes e chefias, de falar palavras grosseiras, ofendendo a honra e imagem da autora) – não podiam ser provados na sentença.

Ademais, os factos provados que têm a ver com a recorrente na sentença são: “No encontro, as 1ª e 2ª rés chamaram a atenção da autora e de D, para elas terem cuidado com as suas palavras e actos, dizendo-lhes que todos os trabalhadores da DSEC deviam manter a bom imagem do serviço, não podendo praticar actos que afectaram a imagem da DSEC.”; e

“A 2ª ré manifestou que havia três testemunhas que comprovaram o facto acima referenciado, alegando que a autora dissera expressões como “meteu-se na merda”, “acha que é Pao Cheng Tin?” e “cabrão”.

A recorrente (2ª ré) apenas repetiu o teor da carta de queixa, não repreendendo a autora por dizer palavras grosseiras, portanto, é impossível que isso gerasse na autora o sentimento de ter sido insultada e falta de respeito ao ser humano.

Não havia, na sentença, factos suficientes para suportar o seguinte facto provado: “por ter sido colocada num determinado ambiente, espaço e à frente dos determinados indivíduos, a autora sentiu-se insultada e falta de respeito ao ser humano pelas palavras das rés”.

O facto provado acima dito é o facto concludente, o qual, no entanto, não se enquadra na lógica normal. Também não se encontram factos suficientes para suportar o referido.

Por isso, o facto provado no n.º 6 da Conclusão não deve ser considerado provado.

*Sendo a subdirectora, substituta, da DSEC daquela altura, a recorrente tinha atribuições de apoiar a directora. Os colegas que estavam presentes na sala de reunião eram os superiores hierárquicos directos da autora e de **D**, os quais também tinham atribuições de auxiliar a directora e subdirectora.*

*Perante a queixa apresentada pelo subordinado **E**, a recorrente tinha atribuição e obrigação de ajudar a directora substituta a verificar o caso. A intervenção directa da 1ª ré, da recorrente e dos superiores hierárquicos imediatos da autora e de **D** no caso era a forma habitual da DSEC de tratar casos do mesmo género, o que mostrou a atitude responsável dos superiores pelo caso e trabalhadores.*

Para além disso, o artigo 291º, n.º 2 do ETAPM estabelece que a pena de repreensão escrita será aplicada sem dependência de processo, mas com prévia audiência do infractor que poderá produzir a sua defesa.

A directora substituta não aplicou à autora pena de repreensão escrita, somente queria procurar compreender a queixa e chamar a atenção das suas subordinadas sobre os deveres dos trabalhadores da DSEC.

A recorrente não ficou convicta de que a autora tinha falado palavras grosseiras, não puniu-a, nem coagiu moralmente ou difamou-a.

O superior hierárquico pode apurar a existência da infracção disciplinar, caso haja, deve mandar levantar auto de notícia e não ordenar a abertura de processo disciplinar logo após o recebimento de carta de queixa, devendo o superior hierárquico verificar a existência da infracção disciplinar. Caso não se encontrem fundamentos pode mandar arquivar a queixa conforme o artigo 325º, n.º 2 do ETAPM.

Sendo a subdirectora, substituta, da DSEC daquela altura, a recorrente tinha a responsabilidade de ajudar a directora substituta a verificar a credibilidade da queixa. De acordo com o artigo 290, n.º 4 do ETAPM, após a directora substituta ter recebido uma queixa, a recorrente tem direito de ajudar-lhe apurar se a queixa é ou não fundada. Quando conclua que a participação ou queixa é infundada, pode mandar o arquivamento da queixa.

A subdirectora substituta ajudou a directora substituta a praticar o acto acima mencionado no serviço dirigido pela segunda, tal acto não excedeu os limites do poder discricionário e competências da directora substituta. Portanto, a recorrente não violou os artigos 325º e seguintes do ETAPM. Também não violou os termos da lei e dos regulamentos ou princípios da aplicação gerais ou as regras técnicas e de conhecimento geral.

O acto da recorrente não é proibido por lei, sendo aceite no âmbito dos conhecimentos gerais. Não existe nenhuma ilegalidade no seu acto.

Pelo exposto, a decisão recorrida violou o artigo 4º, n.º 1 do D.L. n.º 61/96/M, e os artigos 290º, n.º 4, e 325º, n.º 2 do ETAPM.

Caso o Tribunal de Recurso entenda que o acto dela violou os artigos 325º e seguintes do ETAPM, mas a violação não era grosseira porque a recorrente apenas cumpriu as suas atribuições (apoiar a directora).

A culpa deve ser apreciada considerando a forma do encontro e conteúdo da conversa, a situação real da DSEC, as competências da directora substituta e da subdirectora substituta e os respectivos diplomas legais (artigo 4º, n.º 1 do D.L. n.º 28/91/M e artigo 480º do C.C.).

Portanto, a recorrente não agiu com dolo nem com culpa grave, ou seja, falta de diligência que ela se encontrava obrigada em razão do cargo que ocupava.

A sentença proferida pelo Tribunal a quo violou os termos do artigo 4º, n.º 1 do D.L. n.º 28/91/M e do artigo 480º do Código Civil.

O Tribunal a quo indicou que a recorrente praticou acto ilícito por esta convocar os superiores hierárquicos directos das arguidas e os dirigentes do serviço para um “julgamento conjunto” logo depois de ter recebida a queixa, em vez de nomear imediatamente instrutor para investigar o caso, violando assim os artigos 325º e seguintes do ETAPM.

A recorrente considera que a ilegalidade nos factos provados entendida pelo Tribunal a quo é apenas a de procedimentos, a qual não era capaz de gerar imediatamente na autora o sentimento de ter sido insultada. O dano causado pela não abertura imediata de processo disciplinar não é instantâneo.

A 1ª ré e a recorrente não dirigiram, no encontro, nenhuma palavra insultuosas à autora, elas apenas repetiram o teor da carta de queixa e chamando a atenção dela, para que esta tivesse cuidado com as suas palavras e actos. As palavras e expressões usadas pela recorrente não eram suficientes para gera na autora o sentimento de ter sido insultada. Se o sintoma da autora foi mesmo causado pelas palavras e expressões referentes, isto é problema do seu estado mental.

Segundo a conclusão do processo de inquérito mencionada no facto provado indicado no 3º parágrafo de fl. 221 dos autos, a autora tinha dito as respectivas palavras. Daí podemos saber que a chamada da atenção da autora pela recorrente (ajudar a directora substituta) no encontro não era possível gerar o sentimento insultuoso na autora porquanto esta, na verdade, disse aquelas palavras. Pelo que não se percebe porque podia ser provado que a autora sentiu-se insultada com as palavras da recorrente.

Não há nexos de causalidade entre o acto da recorrente e o sentimento insultuoso

que a autora teve e, o respectivo dano não foi causado por acto ilícito.

Assim, não existe nexó de causalidade adequado entre o facto ilícito provado pelo Tribunal a quo e o dano reconhecido.

A responsabilidade civil pressupõe a verificação de não só um facto ilícito e de um dano, mas também do nexó de causalidade legalmente reconhecido entre o acto causador do dano e o dano.

O acto da recorrente não se enquadra nos pressupostos da responsabilidade civil, assim sendo, a sentença recorrida viola os artigos 477º e 557º do C.C.

O artigo 563º, n.º 3 do Código de Processo Civil regula que o juiz ocupa-se apenas das questões suscitadas pelas partes, salvo se a lei lhe permitir ou impuser o conhecimento oficioso de outras. E o artigo 564º, n.º 1 da mesma norma indica que a sentença não pode condenar em quantidade superior ou em objecto diverso do que se pedir.

No processo principal, a autora apenas pediu indemnização à 1ª ré, recorrente e 3ª ré pelo dano sofrido.

No processo principal, foi provado que a recorrente não agiu fora dos limites das suas funções, nem praticou acto ilícito com dolo. Por isso, a recorrente não tem responsabilidade solidária pela indemnização.

No que diz respeito ao direito de regresso da 3ª ré contra a recorrente, o qual não foi a questão para resolver no processo principal por a mesma não pediu.

Portanto, devia o Tribunal a quo julgar improcedente a acção contra a recorrente e não devia condenar a 3ª ré a exercer o seu direito de regresso contra ela no processo principal.

A sentença proferida pelo Tribunal a quo viola os termos dos artigos 563º, n.º 3 e 564º, n.º 1 do C.P.C., o que torna nula a sentença recorrida (artigoº 571º, n.º 1, al. e) do C.P.C.).

Face ao todo exposto, solicita que seja julgado procedente este recurso e anulada a sentença recorrida.

6. Foram colhidos os vistos legais.

III - FACTOS

Vêm provados os factos seguintes:

“Autora, 1ª e 2ª rés trabalhavam numa entidade da Administração Pública, de ora 3ª ré - Direcção dos Serviços de Estatística e Censos dirigida pelo Exmº. Senhor Secretário para a Economia e Finanças conforma a lei, exercendo funções como técnica de estatística de 2ª classe, directora substituta e subdirectora substituta, respectivamente.

A autora, em 1 de Agosto de 1990, ingressou a trabalhar como técnica auxiliar nos Serviços de Estatística e Censos, altura em que foi colocada na Divisão de Estatísticas do Comércio Externo, tendo, até à presente data, sido promovida para a categoria de técnica de estatística de 2ª classe.

A autora, durante a sua carreira profissional como funcionária pública há mais de quinze anos, para além de ter obtido a menção de “bom” como classificação de serviço no primeiro ano, obteve sempre “muito bom” nos restantes anos.

Após o regresso de Macau à RPC, a autora chegou a ser premiada como “Funcionária de Melhor Performance” em dois anos consecutivos.

E, vogal da Comissão Paritária da Direcção dos Serviços de Estatística e Censos, em 1 de Março de 2006, queixou-se por escrito à directora substituta dos referidos serviços, de que na manhã dos dias 20 e 21 de Fevereiro de 2006, ele, **F**, a

autora e **D** tomavam o mesmo elevador, altura em que as últimas três conversavam em voz alta, dizendo as palavras tais como: “fez passar por “Pao Cheng Tin”, “cabrão” para insinuar o **E**.

Na manhã do 20 de Março 2006, na sala de reunião dos Serviços em causa, sita no 17º andar, as 1ª e 2ª rés, o subdirector subst.º dos ditos serviços **G**, a chefe do Departamento de Estatísticas Demográficas, Sociais e do Emprego senhora **H** e a chefe da Divisão de Estatísticas Demográficas e e Sociais senhora **I**, o chefe do Departamento de Estatísticas dos Serviços e Preços **J** e a chefe da Divisão de Estatísticas dos Serviços **L** tiveram um encontro com a autora e **D**.

Na altura do encontro, a 1ª ré disse às autora e **D** que tinha recebido a referida queixa, procurando saber se as mesmas chegaram a proferir as palavras acima referidas.

Nesse altura, as 1ª e 2ª rés chegaram a advertir a autora e **D** para que cuidassem com as suas palavras e condutas. Mais referiram que cada funcionário dos Serviços de Estatística e Censos tinha que manter uma boa imagem dos Serviços, não devendo, por isso, praticar quaisquer condutas que pudessem afectar a imagem dos Serviços em causa.

No dia 21 de Março de 2006, a autora e **D** apresentaram conjuntamente à 1ª ré um requerimento onde declararam que não concordam com a advertência oral da 1ª ré, pedindo-lhe que mandasse proceder a averiguação.

Uma vez que não há resposta sobre o dita requerimento, no dia 31 de Março de 2006, a autora e **D**, mais uma vez, apresentaram conjuntamente um documento de reclamação, no qual manifestaram grande insatisfação como o acto da 1ª ré, exigindo-lhe o esclarecimento.

No dia 18 de Abril de 2006, a autora e **D**, conjuntamente queixaram-se, por escrito, junto do Exm.º Chefe do Executivo e do Exm.º Senhor Secretário para a

Economia e Finanças.

A autora responsabilizava-se pela trabalho de estatística, contudo, antes do proceder a cada estatística, tinha que obter autorização junto dos seus imediatos superiores hierárquicos.

No encontro realizado no dia 20 de Março de 2006, a 1ª ré, desde o início de encontro “admoestou” a autora e **D** que tinha recebido carta de queixa contra elas duas, exigindo-lhes para que cuidassem com as suas palavras e condutas, dizendo que todos os trabalhadores dos Serviços de Estatística e Censos tinham que manter uma boa imagem dos Serviços, não devendo, por isso, praticar acto que afectassem a imagem dos Serviços de Estatística e Censos.

A 2ª ré chegou a insistir em perguntar às autoras e a **D** se deixariam de confessar ter insultado outros colegas com palavras grosseiras, dizendo que já haviam três testemunhas que indicam-nas que tinham dito no elevador: “meteu-se na merda”, “julga que é “Pao Cheng Tin?” e “cabrão”.

Parte dos colegas da autora sabiam que a autora, perante os vários dirigentes e chefes, foi repreendida pelas 1ª e 2ª rés por ter proferido palavras grosseiras. Esse facto passou a ser o objecto do processo de averiguação instaurado no dia 21 de Novembro de 2006, cuja conclusão consta de fls. 178 a 184 dos autos que aqui se dá por integralmente reproduzida.

Uma vez colocada num determinado ambiente, espaço e à frente de uns determinados individuais, a autora sentiu-se insultada e falta do devido respeito como ser humano pelas palavras das rés, o que lhe causou incomodidade.

A autora sentia-se muito incómoda.

Encontrava-se afectada psicologicamente.

E por causa de afectação psicológica, sofria de insónia e falta de apetite.

Começou a apresentar-se impaciente.

Pelo que, na manhã do dia 25 de Abril de 2006, a autora recorreu à consulta médica no Hospital Kiang Wu, tendo por isso pago MOP316,00.

No dia 2 de Maio de 2006, a autora, mais uma vez, recorreu à consulta médica no Hospital Kiang Wu, tendo por isso pago MOP508,00.

Durante a consulta dessa vez, a autora foi diagnosticada como transtorno emocional e desordem de ansiedade e que necessita de tomar medicamentos fornecidos pela consulta externa do hospital.”

IV – FUNDAMENTOS

1. Vem interposto recurso do saneador na parte em que o Mmo Juiz julgou improcedente a excepção de ilegitimidade passiva das 1ª e 2ª Rés.

Basicamente alegam que deviam ter sido absolvidas da instância porque agiram enquanto agentes administrativos, devendo a acção ser dirigida apenas contra a Administração.

Ainda que sinteticamente o despacho recorrido contém as razões que justificam a sua intervenção nos autos ao referir que a A. imputa às Rés uma perseguição, actuação que não deixará de exceder os limites das suas funções ou configurará até uma conduta dolosa, situação que está prevista no art. 3º do DL 28/91/M de 22/4 “os titulares dos órgãos e agentes administrativos da Administração do Território e demais pessoas colectivas públicas respondem civilmente à ofendida pela prática de actos ilícitos, se tiverem excedido os limites das suas funções ou se, no

desempenho destas e por sua causa, tiverem procedido dolosamente.”

Por esta razão, sem necessidade de maiores desenvolvimentos, sufraga-se o entendimento do Mmo Juiz, assim se julgando improcedente o recurso interlocutório.

2. Recursos da sentença - Recurso de **A e de B**

Como há questões comuns colocadas por ambos recorrentes, serão elas tratadas conjuntamente.

Pretende a recorrente **A** que se dê como não provado o facto seguinte:

*“No encontro do dia 20 de Março de 2006, a 1ª ré começou logo por “advertiu” a autora e **D**, alegando que tinha recebido uma carta de queixa contra elas duas. A mesma exigiu que a autora e **D** tivessem cuidado com as suas palavras e actos, dizendo: “Todos os trabalhadores da Direcção dos Serviços de Estatísticas e Censos (DSEC) devem manter a bom imagem do serviço, não podendo praticar actos que afectam a imagem da DSEC.”*

A sua pretensão baseia-se no facto de ter sido utilizada a expressão *advertiu* quando a recorrente entende que devia ter sido utilizada a expressão *chamou a atenção*, considerando que a expressão *advertiu* tem uma carga mais forte e é mais negativa.

Entende-se não assistir razão às recorrentes, procurando

esgrimir com as palavras, quando o mais importante não é a forma do acto mas sim o conteúdo do mesmo. O que importa verdadeiramente é saber o que disse aquela superior à A., ora recorrente, em que termos e circunstancialismo e saber se isso se traduziu ou não nalguma violação dos seus deveres.

3. Há um outro facto que pretende ver como não provado:

“Por ter sido colocada num determinado ambiente, espaço e à frente de uns determinados indivíduos, a autora sentiu-se insultada e falta de respeito ao ser humano pelas palavras das rés”

Não se alega qualquer erro de julgamento, tão somente se diz que as razões que perturbaram a A. foram outras, a saber, tal como alegado foi na p.i.:

a) ficaram convictas de que a autora disse palavras grosseiras sem ter efectuada investigação legal e sem deixar a autora participar nela; b) puniram a autora (advertência grave); e c) coagiram moralmente (ameaçaram-na muitas vezes de levantamento de processo disciplinar para que ela confessasse o facto de que foi acusada) e difamaram a autora (acusaram a autora, à frente de vários dirigentes e chefias, de falar palavras grosseiras, ofendendo a honra e imagem da autora.

Assim sendo, as razões alegadas para a A. se sentir insultada, face ao comprovado na sentença, viriam a ser outras.

Sobre isto também não tem razão a recorrente.

Em primeiro lugar, o facto dado como provado foi formulado no saneador e se não estava conforme o alegado nos articulados impunha-se que se tivesse impugnado essa formulação.

Depois, não se vê razão para que as causas apontadas nesse quesito dado como provado não fossem suficientes para afectar psicologicamente a recorrente.

Se esse circunstancialismo era suficiente ou não para abalar a recorrente, essa é outra questão e o facto é que o Tribunal respondeu que sim, não se vendo motivo para desacreditar dessa convicção.

4. Vejamos agora da **ilicitude** da conduta assacada às Rés.

Esta afigura-se a questão fulcral no presente caso.

Fundamentalmente, o Mmo Juiz entendeu que a ilicitude da conduta das Rés residiu numa actuação desconforme às normas que devem ditar os procedimentos em sede de processo disciplinar, não tendo sido respeitadas as normas do ETAPM vertidas nos artigos 325º e segs.

Mas não estamos bem cientes de que assim tenha sido.

Atentemos nos argumentos da recorrente, 1º Ré, Directora substituta da DSEC (Direcção de Serviços de Estatística e Censos):

“... conforme os factos provados, o encontro entre a recorrente e a autora e D na sala de reunião, no 17º andar da DSEC, na parte da manhã do dia 20 de Março de 2006, foi provocado pela queixa escrita apresentada por E, um membro da Comissão Paritária daquele serviço, que acusou a autor e outra pessoa de dizer, no elevador, expressões como “fez de Pao Cheng Tin (um famoso juiz incorruptível na Dinastia Song que é venerado na história chinesa como um idealizado "puro oficial.")”, “cabrão” para insinuá-lo.

Naquela reunião a recorrente queria principalmente saber se a autora e D disseram, ou não, as referidas palavras e queria apenas utilizar as suas atribuições para chamar a atenção da autora e D para terem cuidado com as suas palavras e actos e que todos os trabalhadores deviam manter a boa imagem da DSEC.

Além do referido, a recorrente não disse outras expressões para insultar a autora.

Sendo a directora substituta da DSEC daquela altura, a recorrente tinha atribuições de dirigir a DSEC (vide o artigo 3º, al. a) do D.L. n.º 61/96/M).

Ademais, além da recorrente e a 2ª ré, os colegas que estavam presentes na sala de reunião eram os superiores hierárquicos directos da autora e D, os quais também tinham atribuições de auxiliar a directora e subdirectora.

Perante a queixa apresentada pelo subordinado E, a recorrente tinha atribuição e obrigação de procurar conhecer o caso.”

No fundo, importa saber se houve violação dos deveres ou das normas por parte da funcionária em causa.

Desde logo se constata que o ETAPM não prevê como sanção disciplinar a repreensão verbal.

E se se pretende ver na referida advertência ou chamada de atenção a aplicação de uma sanção disciplinar, o certo é que esse procedimento não pode ser enquadrado no âmbito disciplinar.

Segundo o artigo 279º do ETAPM os funcionários e agentes, no exercício da função pública, estão exclusivamente ao serviço do interesse público, devendo exercer a sua actividade sob forma digna, contribuindo assim para o prestígio da Administração Pública.

E perante o que se passou, as palavras indignas ouvidas por terceiros, funcionários e pessoas de responsabilidade naqueles Serviços, em lugar público, dos próprios Serviços, pode compreender-se a preocupação da responsável pelos Serviços em atalhar desde logo comportamentos lesivos do bom ambiente de trabalho, da boa imagem dos Serviços e de cumprimento pelos deveres de correcção.

Observa-se que essa chamada de atenção não se verificou na presença de subalternos da A. ou pessoas que nada tivessem a ver com o caso, antes perante os seus superiores.

A 1ª Ré, enquanto Directora Substitua da DSEC, entendeu ser sua atribuição chamar a atenção dos trabalhadores para terem cuidado com as suas palavras e actos a fim de não afectar a imagem da DSEC e o

acto de a recorrente procurar conhecer o caso de queixa apresentado pelo queixoso, membro da Comissão Paritária, foi praticado dentro da sua área funcional.

Alegou que a intervenção directa da recorrente, 2ª ré e dos superiores hierárquicos imediatos da autora e **D** no caso era a forma habitual da DSEC de tratar casos deste género, o que mostrou a atitude responsável dos superiores pelo caso e trabalhadores.

Pode de certa forma entender-se que a atitude da 1ª Ré se inseriu numa atitude responsável pelo bom ambiente, funcionamento e imagem dos serviços e por si só tal atitude não implicou aplicação de qualquer sanção disciplinar sem processo.

Se o que disse era verdade ou não essa é outra questão; mas desde já se anota que também não resulta claramente que tais palavras não tenham sido proferidas e se o foram essa linguagem não podia passar sem actuação.

Aliás, se as palavras da 1ª Ré tivessem o sentido que se pretende dar-lhes, isto é que fosse uma certeza quanto à autoria e imputação dessas palavras à A. não faria muito sentido estar a averiguar da sua veracidade.

Pelo que se devem entender as palavras da Sra Directora Substituta como uma chamada de atenção de forma a evitar situações como aquelas e para os funcionários se absterem dessas condutas. E não podemos esquecer que a queixa foi concreta e dirigida àqueles

funcionários que ali estavam.

Censurar uma actuação desta natureza a um responsável pelo Serviço pode ter efeitos negativos no funcionamento dos mesmos e fazer desacreditar dos poderes de intervenção e actuação da hierarquia.

Somos assim a entender que não terá havido violação dos deveres funcionais, estatutários outros por parte da 1º ré, pelo que desde logo falece um dos requisitos ínsitos no art. 3º do DL n.º28/91/M que dispõe: *“Sem prejuízo do disposto no artigo anterior, os titulares dos órgãos e agentes administrativos da Administração do Território e demais pessoas colectivas públicas respondem civilmente pela prática de actos ilícitos, se tiverem excedido os limites das suas funções ou se, no desempenho destas e por sua causa, tiverem procedido dolosamente”*.

Ou do art. 2º, segundo o qual a *“Administração do Território (ora RAEM) e demais pessoas colectivas públicas respondem civilmente perante os lesados, pelos actos ilícitos culposamente praticados pelos respectivos órgãos ou agentes administrativos no exercício das suas funções e por causa desse exercício.”*

Não esquecendo a formulação da ilicitude contida no art.º 7º do D.L. n.º28/91/M *“serão também considerados ilícitos os actos jurídicos que violem as normas legais e regulamentares ou os princípios gerais aplicáveis e os actos materiais que infrinjam estas normas e princípios ou ainda as regras de ordem técnica e de prudência comum que devam ser tidas em consideração”*.

Faltando tal pressuposto, não deverá haver lugar à condenação do Governo da RAEM ou das Rés.

Tanto bastaria par ficarmos por aqui em relação aos fundamentos do presente recurso.

5. No entanto, sobre os restantes requisitos muito sumariamente se dirá, quanto à culpa que ela deve ser analisada à luz dos critérios do art. 480º , por força do art. 4º do DL28/91/M, de 22/Abril e, assim, deve imperar aí uma ponderação de um *bonus pater familias*.

Ora, crê-se que o procedimento de um bom chefe é exactamente chamar a atenção aos seus subordinados de forma a conduzir as coisas e as instituições a bom porto e a bom desempenho, procurando o incentivo à responsabilização, sem recurso a situações mais radicais.

Donde não se afigurar censurável, no concreto circunstancialismo apurado, a conduta da 1ª Ré.

Já quanto ao nexo causal, porque demasiado sensível ou não, o certo é que se comprovou que a recorrente ficou afectada com tal actuação.

Mas isso não basta para responsabilizar as Rés.

6. Quanto ao recurso da 2ª Ré, **B**.

Pretende a 2ª ré que a sentença *a quo* devia ter sido proferida com base nos factos provados no julgamento da matéria de facto.

Assim, o Tribunal *a quo* provou na sentença proferida em 10 de Outubro de 2007:

«A 2ª ré insistiu em perguntar à autora e a D se elas não admitiram que tinham insultado outro colega com palavras grosseiras, e acrescentou que havia três testemunhas que comprovaram que elas disseram no elevador expressões como “meteu-se na merda”, “acha que é Pao Cheng Tin (um famoso juiz incorruptível na Dinastia Song que é venerado na história chinesa como um idealizado “puro oficial.”)?” e “cabrão”. (vide o facto provado no 2º parágrafo de fl. 221 dos autos)»

E no julgamento da matéria de facto proferido em 1 de Junho de 2007, foi provado que

«a 2ª ré chegou a dizer: três testemunhas atestam tal facto, afirmando que a A. tinha dito “arranjar sarna para se coçar”, “julgar-se julgador Pao Cheng Tin?” e “bandido”. (vide o facto provado no verso de fl. 199 dos autos)»

Parece assistir-lhe alguma razão.

Independentemente do exacto sentido daquelas expressões grosseiras e impróprias de um funcionário, é verdade que uma coisa é perguntar se disseram tais palavras, outra, afirmar que as visadas disseram essas palavras ou pressupor, com a pergunta feita, que o disseram e perguntar se o confessam.

Mas o que releva fundamentalmente é o facto que ficou exarado na resposta aos quesitos em sede de julgamento da matéria de facto e será essa expressão que será levada em linha de conta, na análise da ilicitude

da conduta.

7. Quanto ao facto provado no 4º parágrafo de fls. 221 a mesma questão já foi acima devidamente tratada, pelo que nos remetemos para o que aí se consignou.

8. Quanto à pretensa ilicitude da conduta, ainda aqui nos remetemos para o que acima ficou dito relativamente à 1ª Ré, tratando-se aqui da Subdirectora Substituta e que a actuação que teve se inseriu nos mesmos propósitos que terão presidido à marcação daquele encontro e a actuação desta ter-se-á pautado por um sentido de corresponsabilização e coadjuvação consentida dos actos praticados pela 1ª Ré.

Ora, não havendo ilicitude naquela actuação não o terá havido na actuação desta.

Quanto ao mais valem aqui os argumentos acima expendidos, seja quanto à culpa, seja quanto ao nexu causal.

9. Quanto à pretensa má-fé da A. não se vislumbra que ela tenha existido. Embora não lhe tenha assistido razão nesta demanda, também não se divisa que, ao contrário do pretendido pela parte contrária que tenha deduzido pretensão cuja falta de fundamento não devesse ignorar, tenha intencionalmente construído os seus pedidos com o intuito de alterar a verdade dos factos, omitido factos relevantes ou tenha praticado

omissão grave do dever de cooperação - cfr. artigos 385º e 386º do CPC.

A sua actuação fica a dever-se a uma interpretação subjectiva dos factos, passível ainda de ter acolhimento plausível, como o teve em 1ª Instância, o que por si só bastará para não sofrer qualquer condenação como litigante de má-fé.

Tudo visto e ponderado, por falta de ilicitude na actuação das Rés, julgar-se-ão procedentes os recursos.

V - DECISÃO

Pelas apontadas razões, acordam

- em negar provimento ao recurso interposto do Despacho Saneador;

- em conceder provimento aos recursos ora interpostos, da decisão proferida a final e, em consequência, em revogar a sentença proferida, absolvendo os RR. do pedido.

Custas do recurso do saneador pelas recorrentes.

Da sentença, pela recorrida.

Macau, 12 de Março de 2009

João A. G. Gil de Oliveira

Choi Mou Pan

Lai Kin Hong

Vencido nos termos da declaração de voto
de vencido.

Processo nº 331/2008
Declaração de voto de vencido

À excepção da parte referente ao recurso interlocutório que subscrevo integralmente, fiquei vencido por razões que passo a expor:

Fundamentalmente é por considerar inexistir conduta violadora por parte das recorrentes de deveres funcionais e estatutários que o Acórdão antecedente decidiu julgar procedentes os recursos pelas mesmas interpostos e absolvê-las do pedido contra elas deduzido.

Salvo o devido respeito, não posso acompanhar esse entendimento.

Ora, se é certo que o superior hierárquico detém o poder disciplinar, enquanto poder tipicamente integrado no poder de direcção, em relação aos seus subalternos, não é menos verdade que o tal poder só pode ser exercido nos termos e nas circunstâncias previamente estabelecidos na lei.

A este propósito, ensina o Conselheiro Dr. Leal Henrique que:

“....., quando o Serviço se ressentir da actuação de qualquer das suas unidades, isto é, quando algum dos seus elementos se desvia do cumprimento das respectivas obrigações, pondo em risco ou comprometendo a realização dos objectivos próprios da Instituição, há

que reconduzir o agente faltoso ao bom caminho e, se de todo impossível, afastá-lo da função.

Essa recomposição do tecido institucional faz-se através do desencadeamento de um processo próprio, onde se vão apurar responsabilidade e conseqüentemente aplicar ao prevaricador, se tal se justificar, uma medida disciplinar destinada a estimulá-lo, a corrigi-lo ou a afastá-lo do serviço, consoante a gravidade da falta e a possibilidade ou impossibilidade de o faltoso continuar a merecer a confiança da Administração ou da comunidade que serve.

Ora, é exactamente esta *faculdade abstracta que o superior hierárquico tem sobre os seus subordinados de lhes poder instaurar ou mandar instaurar procedimento disciplinar e de lhes aplicar, se for caso disso, uma medida correctiva*, que constitui o **poder disciplinar** - cf. Manuel Leal-Henrique, in Manual de Direito Disciplinar, pág. 23 e 24, Edição do CFJJ.

Com a simples leitura da passagem dessa doutrina, compreende-se que se o superior hierárquico exercer o poder disciplinar em relação aos seus subalternos fora de um procedimento legalmente previsto e/ou aplicar a eles uma sanção não previamente tipificada na lei, a conduta do superior hierárquico não pode deixar de ser considerada ilícita.

Na esteira desse entendimento doutrinário, já estamos em condições de apreciar a (i)licitude da conduta de ambas as recorrentes.

Da matéria de facto provada resulta que, na sequência da queixa apresentada contra a autora ora recorrida, esta mesma foi convocada para estar presente numa sala de reunião nas instalações dos serviços em causa, onde estavam já presentes os superiores hierárquicos da autora, ora recorrida e de uma outra funcionária objecto da queixa.

E logo no princípio desse “encontro”, a 1ª ré, ora recorrente, começou por admoestar a autora e essa outra funcionária da sua conduta alegadamente lesiva da imagem dos Serviços de Estatística e Censos, ao passo que a 2ª ré inquiriu-as se queriam mesmo insistir em negar a imputação que lhes foi feita de terem proferido palavras ofensivas de colegas, ainda que houvesse três testemunhas que presenciaram os factos a elas imputados.

Ora, a forma como decorreu esse encontro para o apuramento da responsabilidade e as atitudes adoptadas pelas 1ª e 2ª rés não me parece ter o mínimo de justificação plausível.

Pois em vez de lançar mão ao procedimento legalmente previsto na lei para o apuramento da verdade, para posteriormente com base nesse verdade desencadear as consequências jurídicas, ambas as rés, ora recorrentes, resolveram admoestar a autora e essa outra funcionária por via de um tal “encontro”.

Ora, é sempre de lembrar que para a Administração e para quem exerce o poder público, só lhes é permitido fazer tudo quanto que a

lei expressamente autoriza.

Assim, *in casu*, ambas as recorrentes, invocando apenas “a prática habitual” para legitimar esse tipo de encontro com a presença de todos os superiores hierárquicos de funcionários visados, não podem deixar de ser censuradas por terem agido como agiram.

Se tolerássemos a invocação da prática habitual para legitimar conduta preter-*legem* e contra-*legem*, seria tão absurdo como se reconhecesse a primazia de prática habitual sobre o procedimento legalmente estabelecido. A este propósito, é de lembrar em não poucos casos em que os nossos tribunais anularam ou declararam nulidade de actos administrativos praticados não com fundamento na lei, mas sim na invocada prática anterior ou habitual.

Ora, mesmo que ambas as rés quisessem saber o que se passou no interior do elevador, não se justifica a convocação de tantos superiores hierárquicos para estarem presentes, por forma de colocar as duas funcionárias visadas à frente de uma multidão de seus superiores hierárquicos, cena que obviamente, não só ofende a dignidade das funcionárias visadas, como também enfraquece em larga escala a posição de defesa por parte delas.

.

Na verdade, o que se passou ai é colocá-las numa posição de mera sujeição numa altura em que os factos ainda não tinham sido devidamente apurados com respeito do contraditório, como se estivessemos num julgamento de estrutura inquisitória, e aplicar

uma pena de repreensão verbal, que como se sabe, não se encontra tipicamente prevista na lei vigente.

Finalmente, não podemos deixar de louvar e aproveitar a sensata observação do Mm^o Juiz *a quo*, ao salientar que a forma como as 1^a e 2^a rés agiram não só não respeitou o procedimento disciplinar legalmente estabelecido, como também quebrou o sigilo inerente à fase investigatória de um processo disciplinar, de modo a censurar prematuramente a autora, o que é susceptível de comprometer o êxito das diligências posteriores de investigação com vista ao apuramento da verdade.

Pelo que, as condutas de ambas as recorrentes não podem deixar de ser consideradas censuráveis, constituindo-se assim ilícitos geradores da responsabilidade civil.

Eis as razões que levaram não acompanhar o Acórdão antecedente na parte respeitante aos recursos da sentença final interpostos pelas 1^a e 2^a rés.

RAEM, 12MAR2009

O juiz adjunto,

Lai Kin Hong