

## **Processo n.º 201/2001**

(Recurso Contencioso)

Data: 19/Junho/2003

### **Assuntos:**

- Processo disciplinar;
- Suspensão de funções;
- Ordem de conhecimento dos vícios;
- Da não audição de testemunhas no âmbito do processo disciplinar;
- Violação de lei por erro nos pressupostos de facto e de direito;
- Vício de forma por falta de fundamentação.

### **SUMÁRIO:**

1. No processo administrativo contencioso, em relação aos vícios que conduzam à anulação do acto, deve seguir-se a ordem indicada pelo recorrente, quando estabeleça entre os fundamentos apresentados uma relação de subsidiariedade, ou, na sua falta, a ordem de conhecimento das questões suscitadas de modo a que segundo a prudente convicção do tribunal se assegure a mais estável ou mais eficaz tutela dos direitos ou interesses lesados.

2. As omissões, inexactidões, insuficiências e os excessos na instrução estão na origem do que se pode designar como um *déficit* de instrução, que redundará em erro invalidante da decisão, derivado não só da omissão ou preterição das diligências legais, mas também de não se tomar na devida conta, na instrução, factores que tutelem interesses irrenunciáveis dos administrados. Mas é entendimento unânime que a não audição de testemunhas oferecidas pelo arguido em processo disciplinar sobre os pontos a que tenham sido indicadas, viola o direito de defesa se tais pontos forem relevantes para efeitos de defesa.
3. Como funcionário, o agente terá que responder por comportamentos assumidos na sua esfera pessoal quando o serviço vier a "sofrer" com tais comportamentos, ou seja, quando eles mesmos perturbem o desenvolvimento normal da actividade administrativa e criem nos utentes descrédito e falta de confiança no serviço prestado, ferindo e abalando a imagem pública de prestígio, credibilidade e confiança da respectiva corporação.
4. A provocação a que se refere a al. g) do art. 200º do EMFSM, pela própria inserção sistemática, sendo um conceito preciso e determinado em matéria de natureza penal e disciplinar, não se lhe pode atribuir um conteúdo com a amplitude que se pretende, de forma a considerar provocado o crime cometido a pedido de uma amiga de ocasião.

5. O procedimento disciplinar é independente do procedimento criminal, consagrando o legislador uma dupla responsabilidade, não havendo violação do princípio *ne bis in idem* por o mesmo facto agredir duas ordens distintas e, como tal, ser passível de dois tipos de sanções.
6. O procedimento disciplinar é independente do procedimento criminal, consagrando o legislador uma dupla responsabilidade, não havendo violação do princípio *ne bis in idem* por o mesmo facto agredir duas ordens distintas e, como tal, ser passível de dois tipos de sanções.
7. Não se exige que a infracção seja cometida no serviço ou em funções, em sentido estrito, bastando que tenha sido cometida, como o foi, em público, ou em local aberto ao público e que objectivamente seja comprometedora da honra, do brio ou do decoro pessoal ou da instituição.
8. Não obstante uma errada qualificação jurídica, quanto a uma das circunstâncias agravantes, tal não justificará a anulação do acto quando não se configure uma situação de manifesta desadequação da pena imposta à gravidade dos factos, visto o grau de culpa e a intensidade da ilicitude, só relevando como vício do acto se constitui um dos pressupostos da decisão, se se inserir no processo cognoscitivo e valorativo que conduziu à formação da decisão punitiva.

9. O dolo traduz-se na assunção do resultado da conduta antijurídica, ou, por outras palavras, é a vontade e consciência de cometimento do facto ilícito.
  
10. A proporcionalidade de uma pena disciplinar só pode ser impugnada com base em erro grosseiro ou manifesto. Enquanto conceito jurídico administrativo, na medida em que corresponda a uma ideia de variação correlativa de duas grandezas, há-de traduzir os benefícios decorrentes da decisão administrativa para o interesse público prosseguido pelo órgão decisor e os respectivos custos, medidos pelo inerente sacrifício dos particulares.
  
11. A fundamentação, ao servir para enunciar as razões de facto e de direito que levaram o autor do acto a praticá-lo com certo conteúdo, encobre duas exigências de natureza diferente: a exigência de o órgão administrativo justificar a decisão, identificando a situação real ocorrida, subsumindo-a na previsão legal e tirando a respectiva consequência e uma outra exigência, nas decisões discricionárias, de motivar a decisão, ou seja, explicar a escolha da medida adoptada, de forma a compreender-se quais foram os interesses e os factores considerados na opção tomada.

O Relator,  
**João A. G. Gil de Oliveira**

**Processo n.º 201/2001**

(Recurso Contencioso)

Data: 19/Junho/2003

Recorrente: A

Recorrido: Secretário para a Segurança

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

**I - RELATÓRIO**

A, solteiro, maior, de nacionalidade chinesa, titular do Bilhete de Identidade de Residente de Macau n.º XXX, residente na Rua XX, e guarda n.º XXX da Polícia Marítima e Fiscal veio interpor,

**RECURSO CONTENCIOSO**

do despacho n.º 43/SS/2001, proferido pelo Excelentíssimo

Senhor Secretário para a Segurança da R.A.E.M., datado de 17 de Setembro de 2001, que lhe aplicou a pena disciplinar de 210 dias de suspensão,

o que fez, concluindo da seguinte forma:

O despacho, ora recorrido, enferma de ilegalidades que o tomam inválido e anulável.

De acordo com o n.º1 do artigo 263º do Estatuto dos Militarizados das Forças de Segurança de Macau (EMFSM), a acção disciplinar é exercida independentemente da criminal, como tal e no respeito pelo princípio do contraditório, é possibilitado ao arguido, na sua defesa em processo disciplinar, apresentar testemunhas que provem os factos invocados pelo arguido (cfr. o n.º 3 e 4º do artigo 277º do EMFSM).

O Recorrente na sua defesa escrita e para provar os factos por ele invocados, indicou diversas testemunhas que não foram ouvidas pelo instrutor do processo disciplinar.

A recusa da inquirição de testemunhas, por parte do instrutor do processo disciplinar, equivale ao reconhecimento de que, os factos invocados pelo recorrente, no mesmo processo, se dão por provados (cfr. o n.º5 do artigo 277º do EMFSM).

O despacho recorrido, ao omitir factos importantes para a discussão da causa que deveriam ser dados como provados, por recusa de audição das testemunhas apresentadas pela defesa, incorre no vício de violação de lei.

Não é admissível o exercício da actividade da Administração de forma a, arbitrariamente, sobrepor um fim subjectivo ao fim legal, vinculada que está pelos princípios da igualdade, imparcialidade, proporcionalidade, justiça e eficiência.

O Estatuto dos Militarizados das Forças de Segurança de Macau, define no n.º1 do artigo 196º, a infracção disciplinar como sendo "(...) o facto culposo praticado pelo militarizado, com violação de algum dos deveres gerais ou especiais a que está vinculado".

Esses deveres gerais ou especiais têm que ter sempre uma ligação com a função do trabalhador.

Daí que o primeiro dever geral apontado no EMFSM, no seu n.º1 do artigo 5º disponha que "O militarizado, no exercício das suas funções, está exclusivamente ao serviço do interesse público.

Admitido o princípio da culpa na caracterização da infracção disciplinar não é possível punir o Recorrente por violar objectivamente alguns dos deveres enunciados no artigo 5º e artigo 12º do EMFSM. É necessário investigar o título de responsabilidade - dolo ou negligência - ou a ausência dele.

Para que os deveres da vida privada mereçam tratamento disciplinar têm que ter alguma relação com a função e, nesse âmbito, a conduta pessoal do agente será tanto mais significativa ou importante disciplinarmente consoante a importância do cargo desempenhado, ou o posicionamento do mesmo na escala hierárquica do quadro orgânico.

Os factos imputados ao ora Recorrente não integram o disposto na alínea a) do n.º 30 do artigo 5º e alíneas f), g) e o) do n.º2 do artigo 12º

do EMFSM, pois que estes tipos legais enunciam condutas com um conteúdo ao qual não se pode reportar, de modo algum, o comportamento do ora Recorrente.

O despacho recorrido não considerou, devendo fazê-lo, as circunstâncias atenuantes previstas na alínea d), f) e i) do n.º 2º do artigo 200º do EMFSM.

Os factos imputados ao Recorrente não integram as circunstâncias agravantes previstas na alínea b), d) e l) do n.º 2 do artigo 201º do EMFSM.

As infracções passíveis de pena de suspensão por comportamentos que atentem gravemente contra a dignidade ou prestígio pessoal ou da função, exigem o seu cometimento a título de dolo.

Com a sua conduta, não dolosa, o ora Recorrente não revelou que afectasse gravemente a dignidade e o prestígio pessoal ou da função, não lhe tendo sido aplicada a medida cautelar de suspensão no decorrer do processo disciplinar, tendo-se mantido em funções.

Não se pode responsabilizar o Recorrente a título de dolo pelo cometimento da infracção disciplinar, pois o mesmo não teve intenção de, com o seu comportamento, violar qualquer dever geral ou especial a que estivesse adstrito.

A pena de suspensão de 121 a 240 dias tem por efeito a exoneração do militarizado de nomeação provisória, findo o cumprimento da pena de suspensão de 121 a 240.

Com este efeito a pena de suspensão, toma-se numa verdadeira pena expulsiva, unicamente aplicada às infracções disciplinares que inviabilizam a manutenção da relação funcional.

Os factos imputados ao ora Recorrente não integram o disposto no artigo 237º do EMFSM, pois que esta disposição legal enuncia condutas com um conteúdo ao qual não se pode reportar, de modo algum, o comportamento do arguido.

Ao aplicar a pena de suspensão e a medida da pena de 210 dias, o despacho recorrido, não atendeu nem ponderou os critérios gerais e especiais previstos no artigo 232º do EMFSM.

A pena a aplicar, se se vier a considerar que o Recorrente cometeu, de facto, alguma infracção disciplinar nunca poderia ir além da pena de multa.

Não respeitando os preceitos legalmente prescritos, incorre o despacho recorrido em violação de lei.

A fundamentação de facto e de direito terá que de ser expressa, sucinta, clara, congruente, suficiente e exacta, (cfr. os nº 1 e 2 do artigo 115º do CPA), de forma a demonstrar-se imediatamente a subsunção dos factos ao preceito imediatamente aplicável.

Do despacho recorrido apenas constam referências vagas e subjectivas que não permitem saber da concreta motivação do acto, nem da justeza das subsunções.

Em face do regime jurídico da fundamentação dos actos administrativos e da análise do despacho recorrido, quanto ao que nele se encontra expresso como fundamentação das infracções disciplinares e da

pena de suspensão entendemos que o mesmo não obedece aos requisitos que a lei prescreve (cfr. artigos 115º n.º 1 do CPA).

Consistindo a falta de fundamentação na externalização precisa das razões de facto e de direito que estão na base do despacho, incorre este em vício de forma.

Em consonância com o exposto, sofrendo a fundamentação do referido despacho de obscuridade, contradição e insuficiência, determina a lei a falta da mesma. Falta de fundamentação essa que gera a anulabilidade do despacho.

**Termina,** pedindo que o presente recurso seja julgado procedente e, por via disso, anulado o despacho recorrido, proferido pelo Excelentíssimo Senhor Secretário para a Segurança da R.A.E.M., datado de 17 de Setembro de 2001, que lhe aplicou a pena disciplinar de 210 dias de suspensão, por o mesmo estar ferido do vício de violação de lei e enfermar também de vício de forma.

O Excelentíssimo Senhor Secretário para a Segurança do Governo da Região Administrativa Especial de Macau, **contestando**, diz, em síntese:

O despacho recorrido de 17 de Setembro de 2001, ora impugnado pune o arguido com a pena de 210 dias de suspensão do exercício de funções com base nos factos dados como provados numa sentença proferida no Tribunal Judicial de Base.

Os factos dados por assentes na sentença proferida no âmbito da acção penal constituem caso julgado em sede de apreciação disciplinar,

não carecendo sequer de melhor esclarecimento, isto, pese embora a independência entre a acção penal e a acção disciplinar.

Perante o nº 2 do artigo 263º do EMFSM e em face do demais circunstancialismo agravante bem andou o instrutor ao não promover a inquirição das testemunhas arroladas no âmbito da defesa escrita, uma vez que os factos pretendidos contrapor por prova testemunhal, estavam definitivamente estabilizados na decisão condenatória.

Os factos pelos quais o Recorrente foi condenado afrontam o núcleo essencial do conjunto de deveres relativos à idoneidade moral dos agentes militarizado, desde logo, pela isenção que é imprescindível caracterizar a sua conduta.

Perante os factos provados e pelos quais o arguido foi condenando essa imagem foi fortemente abalada e a exposição pública de tais factos não deixam de ferir a estrutura da corporação policial a que pertence.

Apenas a esperança de que o agente se recuperará e retomará um caminho de reconciliação com os deveres funcionais de um agente policial inibiu a aplicação de uma pena expulsiva, que seria aquela que melhor se adequaria ao dano produzido no interesse público.

A pena encontra-se pois, bem graduada e adequada à finalidade punitiva e preventiva que ela representa.

A reincidência disciplinar desvia-se do conceito de reincidência penal, desde logo pela atipicidade das faltas disciplinares.

Com efeito, a reincidência disciplinar basta-se com a simples violação de um dever funcional, por ser esse o interesse jurídico em causa

não se reclamando aqui, e para esse efeito, uma incidência factual tão estreita como se requer em material penal.

**Conclui** propugnando pela manutenção da decisão, tal como vem proferida.

O Digno Magistrado do Ministério Público emitiu duto **PARECER**, alegando, fundamentalmente:

Os factos que determinaram a aplicação da sanção disciplinar em causa são os mesmos por que o Recorrente foi já condenado, com trânsito em julgado, no Tribunal Judicial de Base, como autor material de um crime p. p. pelo artigo 23º, al. a) do Dec Lei /91/M de 28/1.

Pese embora o facto de a acção disciplinar ser exercida independentemente da criminal, certo é que, nos precisos termos do disposto no n.º2 do artigo 263º do E.M.F.S.M., "A condenação definitiva proferida em acção penal constitui caso julgado em processo disciplinar quanto à existência material e autoria dos factos imputados ao militarizado".

O dever de instrução oficiosa em relação a todos os factos cujo conhecimento seja conveniente para uma justa decisão do procedimento não significa que o instrutor não possa ter liberdade de determinação dos factos (dos pressupostos e dos motivos) de que depende legalmente a decisão do procedimento porque, quanto a isso, é a norma material (não a procedimental) que dispõe ou no sentido da sua verificação obrigatória ou da discricionariedade da sua eleição.

O dever de instrução é, portanto, vinculado quanto ao conhecimento dos pressupostos legais (positivos ou negativos) da decisão

do procedimento: não há, em relação a essa parcela procedimental, qualquer juízo de conveniência ou oportunidade, ditado por razões de justiça, muito menos de celeridade.

Só em relação a domínios onde exista discricionariedade "material" relativamente aos factos a tomar em conta na decisão, é que a extensão da instrução poderá ser comandada por considerações dessa natureza

Na situação dos autos, mal se vê que diligências necessárias ao apuramento da verdade material possam ter sido postergadas: tendo que dar-se como comprovada a existência material e autoria dos factos imputados ao recorrente, que finalidade poderia ter a pretendida audição das testemunhas que não fosse a efectivação de diligências inúteis ou meramente dilatórias?

Do mesmo jeito, não se percebe também a alusão à alegada falta de dolo por parte do recorrente.

Reafirma a posição da entidade recorrida no sentido de que o Recorrente, no mínimo, como cidadão médio, sabia ou devia saber que com o seu comportamento necessariamente afrontaria o núcleo essencial dos deveres atinentes à idoneidade moral dos agentes militarizados, além de ferir e abalar a imagem pública de prestígio, credibilidade e confiança da corporação que servia.

No que respeita à apreciação da intenção e subsunção dos factos na cláusula geral punitiva, a actividade da Administração está sujeita à sindicabilidade do Tribunal, por se traduzir numa actividade vinculada, já que a subsunção dos factos na previsão legal resulta da correcta

interpretação e aplicação da lei, para cuja sindicabilidade está o Tribunal especialmente vocacionado e por tal actividade lhe ser mesmo imposta, o mesmo já se não poderá dizer quanto à aplicação das penas, sua graduação e escolha de medida concreta.

Com efeito, neste âmbito existe discricionariedade por parte da Administração que passa pela opção entre emitir ou não o acto sancionatório e ainda pela escolha entre vários tipos e medidas possíveis.

A intervenção do juiz fica apenas reservada aos casos de erro grosseiro, ou seja, àquelas contingências em que se verifica uma notória injustiça ou uma desproporção manifesta entre a sanção infligida e a falta cometida, dado não poderem ser legitimados, em nenhuma circunstância, comportamentos da Administração que se afastem dos princípios da justiça e da proporcionalidade que necessariamente devem presidir à sua actuação. O controle jurisdicional só se efectivará se a injustiça for notória ou a desproporção for manifesta.

*In casu* não se verifica a referida desproporção ou notória injustiça quanto à aplicação da pena concretamente infligida ao ora recorrente, pelo que não tem o Tribunal que intervir nessa actividade da Administração, verificada que está a correcta integração dos factos na cláusula geral punitiva.

Finalmente no que tange à assacada falta de fundamentação, não existe qualquer dúvida que o ordenamento jurídico vigente impõe à Administração o dever de fundamentar, de facto e de direito, as decisões que afectem os direitos ou interesses legalmente protegidos dos administrados, visando-se claramente o esclarecimento destes, em ordem

a permitir-lhes a aceitação ou impugnação do acto, devendo, por tal motivo, a fundamentação ser expressa, clara, suficiente e congruente.

A mera leitura do acto em crise permite apreender que, no mesmo, para além da reprodução dos factos constantes da acusação que se dão como comprovados no estrito cumprimento da legislação aplicável (n.º2 do artigo 263º, EMFSM) é reproduzida, no essencial, a factualidade apurada e dada como provada, bem como claramente explicitada a subsunção de tal factualidade às normas punitivas e as circunstâncias valoradas, resultando evidente a suficiência da fundamentação externada, face a um destinatário médio, o qual, através da mesma, fica em condições de saber dos motivos e juízos de valor que sustentaram a aplicação da medida de suspensão de funções, conhecimento de que, aliás, o impugnante dá perfeita conta.

Razões por que, não vislumbrando a ocorrência de qualquer dos vícios ao acto assacados, ou qualquer outro de que cumpra conhecer, **pugna pelo não provimento do presente recurso.**

\*

Oportunamente 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 exceções ou questões prévias que obstem ao conhecimento do recurso.

### **III - FACTOS**

**Com pertinência, têm-se por assentes os factos seguintes:**

O Recorrente foi condenado, em 2/7/2001, por sentença transitada em julgado, no Tribunal Judicial de Base, como autor material de um crime p. p. pelo artigo 23º, al. a) do Dec.-lei /91/M de 28/1, factos esses que deram lugar à abertura de um processo disciplinar.

Tal processo veio a culminar com a prolação do seguinte despacho do Excelentíssimo Senhor Secretário para a Segurança nº 43/SS/2001, de 17 de Setembro de 2001:

*“Nos presentes autos de processo disciplinar vem suficientemente provado, que o arguido, guarda n.º XXX, A, da Polícia Marítima e Fiscal, cerca das 02H00, do dia 01 de Julho de 2001, entrou junto de um grupo de cinco amigos, num estabelecimento de “Karaoke”, denominado “XX DISCO”. Seguidamente, e no âmbito de uma operação da Polícia Judiciária, o arguido foi encontrado no posse de uma dose de 0,29 gramas de substância que popularmente conhecidos por “K-chai”, a qual é considerada estupefaciente e como tal proibida.*

*Ora, por tais factos, o arguido foi, aliás, condenado definitivamente por crime de detenção ilícita ou consumo de substâncias proibidas, proferida em acção penal do Tribunal Judicial de Base, com*

*pena de multa de 1,000 patacas, o que consolida a convicção e sustenta a prova da matéria fáctica imputada, ao abrigo do n.º2 do artigo 263º do Estatuto dos Militarizados das Forças de Segurança de Macau.*

*O arguido, especialmente atenta a sua profissão policial deve saber que a posse e consumo de tais substâncias psicotrópicas é proibida ao comum dos cidadãos e intolerável quando possuída por um militarizado sobre quem impendem especiais deveres de não perturbarem com o seu comportamento cívico, a imagem e o prestígio das Forças de Segurança de Macau, dever geral esse que, no caso presentemente claramente ofendido.*

*Com este comportamento o arguido violou gravemente os deveres inscritos alíneas a) do n.º3 do artigo 5º e f), g) e o) do n.º2 artigo 12º, do Estatuto dos Militarizados das Forças de Segurança de Macau, aprovado pelo Decreto-Lei n.º66/94/M, de 30 de Dezembro, contra quem militam as agravantes das alíneas b), d) e l) do n.º2 artigo 201º, sendo que a conduta apenas é atenuada pelo disposto na alínea c) do n.º1 do artigo 200º do mesmo diploma.*

*Nestes termos, e usando da competência que me advém das disposições conjugadas da alínea 5) do anexo IV a que se refere ao n.º2 do artigo 4º do Regulamento administrativo n.º 6/1999, com a nova redacção dada pelo artigo 2º do Regulamento Administrativo n.º 3/2001, e n.º1 da Ordem Executiva n.º 13/2000, PUNO o arguido com a pena de 210 dias de suspensão, com os fundamentos de facto e de direito já invocados e ainda com referência ao disposto nos artigos 222º e 237º do citado Estatuto.*

*Notifique-se o presente despacho cabe recurso contencioso no prazo de 30 dias para o Tribunal competente.”*

O Recorrente ingressou na Polícia como guarda do 1º escalão, nomeado provisoriamente em 9/10/1999 e passou à 2ª classe em 2001.

Em 2001 o Recorrente foi punido disciplinarmente numa pena de multa, no âmbito do processo n.º16/2001 - 1.1 - DIS) por não comparência no local de serviço de patrulhamento de acordo com o mapa de turnos.

Em 31/5/2001 baixou à 2ª classe do comportamento.

#### **IV - FUNDAMENTOS**

O objecto do presente recurso – *se o acto recorrido deve ou não ser anulado* – passa pela análise das seguintes questões:

- Ordem de conhecimento dos vícios;
- Da não audição de testemunhas no âmbito do processo disciplinar, facto eventualmente gerador de vício de forma por preterição de formalidades essenciais;
- análise dos fundamentos invocados para a aplicação da sanção disciplinar ao arguido, ora Recorrente e se terá havido ou não violação de lei por erro nos pressupostos de facto e de direito;
- vício de forma por falta de fundamentação.

\*

1. O Recorrente veio impugnar o despacho do Exmo Senhor Secretário para a Segurança, de 17 de Setembro de 2001, que

puniu o arguido com a pena de 210 dias de suspensão do exercício de funções com base nos factos dados como provados numa sentença proferida no Tribunal Judicial de Base.

Temos assim, na perspectiva da anulação do acto – o presente recurso é de mera legalidade e tem por finalidade a anulação dos actos recorridos ou a declaração da sua nulidade ou inexistência jurídica (art. 20º do CPAC) – preterição de formalidades essenciais, o vício de violação de lei na modalidade de erro sobre os pressupostos de facto e de direito e o vício de forma na modalidade de falta de fundamentação.

Tais vícios conduzem à mera anulação do acto, o que resulta do disposto nos artigos 114º e 116º do CPA (Código de Procedimento Administrativo) e serão conhecidos pela ordem indicada no artigo 74º, nº 2 e 3 do CPAC. Assim, conhecer-se-á do vício de violação de lei e vício de forma, no entendimento preconizado por certa jurisprudência<sup>1</sup> de que, ressaltando sempre situações específicas – v.g. situações que possam dar lugar à renovação do processo administrativo – a regra é a de que deve ser apreciado prioritariamente o vício de violação de lei de fundo, em relação ao vício de forma, na medida em que a falta de fundamentação, neste caso, não determina o esclarecimento quanto ao erro nos pressupostos de facto e de direito, mas, tal como o Recorrente o configura, resulta como corolário da configuração feita acerca da vaguidade e

---

<sup>1</sup> - Ac. TSI de 16/3/2000, in Ac. Do TSI, 2000, 106

- Ac STA de 13/12/86, in AD, 317, 565

subjectividade dos factos e das razões que terão sido invocados para justificar a pena de suspensão.<sup>2</sup>

No caso em apreço a ordem seguida pelo Recorrente respeita o disposto no artigo 74º, nº 3, b) que preceitua “... No segundo grupo, a ordem indicada pelo recorrente, quando estabeleça entre os fundamentos apresentados uma relação de subsidiariedade, ou, na sua falta, a que resulte da regra prevista na alínea anterior”, ou seja, deve seguir-se a ordem de conhecimento das questões suscitadas de modo a que “segundo a prudente convicção do tribunal” se assegure a “mais estável ou mais eficaz tutela dos direitos ou interesses lesados”.

Nesta perspectiva, tem-se por bem e adequado seguir a ordem apresentada pelo Recorrente na sua petição de recurso.

2. O Recorrente começa por colocar a questão relativa à não audição de testemunhas no âmbito do processo disciplinar, facto eventualmente gerador de vício de forma por preterição de formalidades essenciais, muito embora assaque a tal omissão o vício de violação de lei.

A este propósito diz, que muito embora tenha sido julgado em processo sumário, no Tribunal Judicial de Base, e condenado numa pena de 1,000 patacas, pela prática do crime de detenção ilícita de estupefacientes para consumo, p. e p. pelo artigo 23º do Decreto-Lei n.º5/91/M, o despacho recorrido, baseia-se unicamente, nos factos provados e constantes da mesma sentença, sendo omissos quanto aos

---

<sup>2</sup> - Ac. do STA de 8/7/93, in AD 385,8

factos que antecederam a detenção do recorrente e que são relevantes para a discussão da causa, sendo que o Recorrente na sua defesa escrita (nos autos do processo disciplinar) e para provar os factos por ele invocados, indicou diversas testemunhas que não foram ouvidas no processo disciplinar, em clara violação do princípio do contraditório.

E os factos que considerava pertinentes eram os seguintes:

*Não era consumidor de estupefacientes;*

*No Karaoke, uma rapariga que desconhecia, dos seus 20 anos, insistiu por várias vezes com o arguido para que ele consumisse estupefacientes que ela detinha. O arguido recusou sempre. Mas, a dada altura e porque era uma festa de amigos, e estava um pouco alcoolizado, acedeu a guardar um pacotinho de plástico a pedido da mesma menina, que era a sua "companhia" da noite;*

*Passados poucos minutos e quando estava com os seus amigos na casa de banho a ver o que continha o pacote, entrou a Polícia Judiciária pela casa de banho, dentro do cubículo, onde se encontravam;*

*Nenhum dos amigos foi detido e constituído arguido;*

*O recorrente não procurou qualquer droga para consumir nem pagou nenhum preço pela droga apreendida;*

*O recorrente não consumiu o estupefaciente.*

Acontece que o despacho ora impugnado pune o arguido com base nos factos dados como provados numa sentença proferida no Tribunal Judicial de Base.

Ora, se é verdade que de acordo com o n.º1 do artigo 263º do

Estatuto dos Militarizados das Forças de Segurança de Macau (adiante designado EMFSM), aprovado pelo Dec. Lei n.º 66/94/M, de 30 de Dezembro, a acção disciplinar é exercida independentemente da criminal, o certo é que os factos dados por assentes na sentença proferida no âmbito da acção penal constituem caso julgado em sede de apreciação disciplinar, como directamente resulta do disposto no n.º2 do artigo 263º do EMFSM.

É ainda o n.º5 do artigo 277º deste mesmo Estatuto que dispõe que *"o instrutor poderá recusar a inquirição de testemunhas quando considere suficientemente provados os factos alegados pelo arguido"*, pelo que importa apreciar da justeza do instrutor em não promover a inquirição das testemunhas arrolados no âmbito da defesa escrita.

Nos termos do n.º 1 do artigo 83º do C.P.A., *"o órgão competente deve procurar averiguar todos os factos cujo conhecimento seja conveniente para a justa e rápida decisão do procedimento, podendo, para o efeito, recorrer a todos os meios de prova admitidos em direito"*, constituindo, pois, tal normativo a evidente concretização do princípio do inquisitório ou da oficialidade.

As omissões, inexactidões, insuficiências e os excessos na instrução estão na origem do que se pode designar como um *déficit* de instrução, que redundam em erro invalidante da decisão, derivado não só da omissão ou preterição das diligências legais, mas também de não se tomar na devida conta, na instrução, factores que tutelem interesses irrenunciáveis dos administrados.

Mas é entendimento unânime que a não audição de testemunhas oferecidas pelo arguido em processo disciplinar sobre os pontos a que

tenham sido indicadas, viola o direito de defesa se tais pontos forem relevantes para efeitos de defesa.<sup>3</sup>

E desde logo se constata que os factos que se pretenderiam comprovar em nada abalam ou afastam o preenchimento dos elementos do tipo do crime por que o arguido veio a ser acusado, elementos esses que estão perfeitamente definidos e estabilizados na decisão condenatória. Aquela norma não pode deixar de ser interpretada no sentido de se atender aos factos alegados pela defesa, desde que relevantes, e não já a quaisquer factos circunstanciais que não tenham a virtualidade de afastar a integração do tipo de crime praticado sob pena de se permitir a produção de prova inteiramente impertinente e dilatória. O arguido foi condenado pela detenção de produtos estupefacientes e há-de ser em função da culpabilidade expressa nos termos daquela sentença que se há-de aferir a culpabilidade em termos disciplinares.

Daí que a análise da presente questão acabe por entroncar na adequação e graduação da pena aos factos tidos em consideração e vista a finalidade repressiva e preventiva que ela representa.

3.1. O despacho citado, com base nos factos provados e aí mencionados, imputa ao recorrente, a violação grave dos deveres inscritos na alínea a) do n.º3 do artigo 5º e alíneas f) g) e o) do n.º2 do artigo 12º do EMFSM, com as agravantes das alíneas h), d) e l) do n.º2 do artigo 201º e

---

<sup>3</sup> - Ac. STA de 8/2/73, 28/2/80, 12/3/81, processos, respectivamente, n.º 8642, 10730, 11243,

a atenuante prevista na alínea c) do n.º1 do artigo 200º do mesmo diploma legal.

A propósito da qualificação jurídica dos factos imputados ao Recorrente começa este por dizer que essa qualificação enferma do vício de violação de lei, pois o conjunto dos factos dados como provados, estão longe de abonar esta imputação, tendo sido dados como provados factos que, para além de ficarem aquém da prova contida nos autos constantes do processo disciplinar, permitem concluir que o ora Recorrente foi punido com fundamento em conduta que não integra infracção disciplinar.

Admitido o princípio da culpa na caracterização da infracção disciplinar não é possível punir o recorrente por violar objectivamente alguns dos deveres enunciados no artigo 5º e artigo 12º do EMFSM. É necessário investigar o título de responsabilidade - dolo ou negligência - ou a ausência dela. E para que os deveres da vida privada mereçam tratamento disciplinar têm que ter alguma relação com a função e, nesse âmbito, a conduta pessoal do agente, será tanto mais significativa ou importante disciplinarmente consoante a importância do cargo desempenhado, ou o posicionamento do mesmo na escala hierárquica do quadro orgânico.

Quanto a esta linha de argumentação, a entidade recorrida entendeu e, diga-se, legitimamente, que os factos pelos quais o Recorrente foi condenado afrontam o núcleo essencial do conjunto de deveres relativos à idoneidade moral e cívica , para além de ferir e abalar, a

imagem pública de prestígio, credibilidade e confiança da corporação que servia.

Se se deve exigir aos funcionários em geral e aos agentes das forças de segurança em particular uma conduta ética e cívica compatível com o exercício das funções desempenhadas, que dizer então de uma conduta anti social penalmente perseguida, em que o núcleo de valores que se procura salvaguardar assume outra importância e é mais estruturante da própria sociedade?

Daí que não se deixe de concluir pela sem razão da argumentação invocada, ao pretender-se que a conduta referida, por respeitar à vida privada do cidadão não se repercute na função. Ainda que não respeite a um exercício funcional concreto, não deixará de se repercutir negativamente na imagem da corporação onde o agente se integra, imagem essa que cumpre defender em nome daquela credibilidade e capital de confiança que a Sociedade nela deposita.

Tem-se, assim por pertinente, mas para concluir em sentido contrário, a citação usada na petição de recurso ao dizer-se que “Como funcionário, porém, só terá que responder por comportamentos assumidos na sua esfera pessoal quando o serviço vier a "sofrer" com tais comportamentos, ou seja, quando eles mesmos perturbem o desenvolvimento normal da actividade administrativa e criem nos utentes descrédito e falta de confiança no serviço prestado.”<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> Leal Henriques, Guia Prático do Direito Disciplinar de Macau, 1995, 87

3.2. No que concerne às infracções disciplinares de que vem acusado o arguido, alega este que artigo 5º, n.º3, alínea a) do EMFSM pressupõe que o militarizado esteja no exercício das suas funções e o Recorrente, ao tempo a que se reportam os factos, não estava no exercício das suas funções, mas no gozo da sua vida privada, pelo que com o seu comportamento não violou este dever geral.

Quanto ao artigo 12º, n.º2 alínea f) do EMFSM - Dever de Aprumo -, ainda aqui os comportamentos ali elencados se dirigem a comportamentos a ter pelo militarizado no desempenho das suas funções.

No que respeita ao artigo 12º, n.º2, al. g) do EMFSM - dever de aprumo – o Recorrente não é consumidor de estupefacientes. É a própria sentença que, ao não aplicar o artigo 24º do Dec.- lei 5/91/M de 28/Jan., diploma legal que pune a detenção, consumo e tráfico de estupefacientes, confirma que o arguido não é consumidor de estupefacientes. O despacho recorrido não apresenta qualquer prova referente ao consumo de estupefacientes por parte do recorrente nem tão pouco o prejuízo no seu vigor e aptidão física e intelectual. O comportamento do recorrente não terá violado este dever funcional.

O mesmo refere quanto ao artigo 12º, n.º2, al. o) do EMFSM - dever de Aprumo -, já que mais uma vez este dever deverá ser reportado ao exercício de funções.

O ora Recorrente não terá cometido infracção disciplinar por violação grave dos deveres inscritos na alínea a) do n.º3 do artigo 5º e

alíneas f) g) e o) do n.º2 do artigo 12º do EMFSM.

Apreciando.

O Estatuto dos Militarizados das Forças de Segurança de Macau, define no n.º1 do artigo 196º, a infracção disciplinar como sendo "*(...) o facto culposo praticado pelo militarizado, com violação de algum dos deveres gerais ou especiais a que está vinculado*".

Daí, que se o primeiro dever geral apontado no EMFSM, no seu n.º1 do artigo 5º "*O militarizado, no exercício das suas funções, está exclusivamente ao serviço do interesse público (...)*", logo nº3 daquele preceito estipula que "*O militarizado deve constituir exemplo de respeito pela legalidade instituída e actuar no sentido de reforçar na comunidade a confiança na acção desenvolvida pela instituição que serve, em especial no que concerne à sua imparcialidade, devendo conduzir-se permanentemente* (sublinhado nosso).

*a) Pelo cumprimento dos deveres que a lei impõe e prevenir e opor-se rigorosamente a qualquer violação da mesma, empregando toda a sua capacidade ..."*

No âmbito dos argumentos acima aludidos dir-se-á que é óbvio – bastando ler o referido artigo 12º - para se perceber que a conduta exigida abrange também a conduta cívica fora das funções. Aliás, quanto a esta matéria é bastante significativa a jurisprudência que vai no sentido de que em lado algum se diz ou algo obsta a que as condutas dos funcionários fora do exercício da funções não possam relevar

disciplinarmente.<sup>5</sup>

Quanto ao facto de não se ter provado que o arguido não consumiu produtos estupefacientes, mostra-se tal facto irrelevante, face ao preenchimento da previsão típica das restantes alíneas do art. 12º do EMFSM, na certeza de que o valor ínsito contido na norma não deixa de se mostrar desprezado, na medida em que a punição da detenção de produtos estupefacientes ou substâncias psicotrópicas visa exactamente evitar que essas substâncias venham a ser consumidas por quem quer que seja. Aliás, a formulação ampla da norma, de todo, não afasta, esta interpretação.

3.3. Quanto às circunstâncias atenuantes, reclama o Recorrente a consideração da falta de intenção dolosa, da provocação e a boa informação dos superiores de que depende, circunstâncias a serem ponderadas nos termos do artigo 200º, nº2, f), g) e i) do EMFSM.

Sinceramente que não se compreende que não tenha havido intenção dolosa quando o crime cometido foi um crime doloso, tal como vem comprovado pela sentença junta aos autos.

Percebe-se que o Recorrente perspective a intenção dolosa em função dos deveres funcionais que, entende, não terem sido postergados.

Mas ainda aqui não lhe assiste razão. O Recorrente, no mínimo como cidadão médio, não podia deixar de saber que com o seu comportamento necessariamente afrontaria o núcleo essencial do conjunto

---

<sup>5</sup> - Ac. do STA de 21/10/97, proc. nº 39080, <http://www.dgsi.pt>

de deveres atinentes à idoneidade moral dos agentes militarizados, sendo-lhes exigível que não cometam crimes, para além além de, com tal conduta, ferir e abalar a imagem pública de prestígio, credibilidade e confiança da corporação que servia.

Quanto à alegada provocação, esta não existiu, absolutamente, mesmo a considerar provada a factualidade descrita pela Recorrente.

Provocação é uma circunstância que diminui a culpabilidade, traduzindo-se num estado de excitação derivado de uma agressão ilícita e que determina uma reacção no provocado sem intuito de defesa, ou quando o provocado actua, sem ânimo de se defender, mas sim de agredir. Na provocação há uma reacção provocada por um estado emotivo forte consecutivo à ofensa – cfr. art. 39º, nº4 do CP de 1866.<sup>6</sup>

A provocação a que se refere a al. g) do art. 200º, pela própria inserção sistemática, sendo um conceito preciso e determinado em matéria de natureza penal e disciplinar, não se lhe pode atribuir um conteúdo com a amplitude que se pretende, de forma a considerar provocado o crime cometido a pedido de uma amiga de ocasião.

No que respeita às outras circunstâncias atenuantes que se diz não terem sido levadas em linha de conta, relativas à boa informação dos superiores e ao bom comportamento em geral, traduzido no acatamento dos diversos deveres a que estava sujeito, dir-se-á apenas que o nº 3 do

---

<sup>6</sup> -Beleza dos Santos, Lições de Dto Criminal, 1949, 80

artigo 200º do EMFSM define o que seja o bom comportamento para efeitos de atenuantes, elencando requisitos que o arguido não tinha ou seja *“Considera-se existir bom comportamento anterior quando o militarizado tenha prestado mais de 4 anos de serviço com exemplar comportamento, determinado pela ausência de penas, ou se encontre na 1.ª classe de comportamento, sem que tenha sido punido há mais de 5 anos”*.

E quanto às informações relevantes elas têm de constar do cadastro individual relativo ao registo disciplinar que se mostra junto ao p.a., como se alcança a fls 17 e segs.

3.4. Imputa o despacho recorrido ao arguido as agravantes previstas no artigo 201º, n.º2, alínea b), d) e alínea. l) do EMFSM e sobre elas diz o Recorrente que tais circunstâncias aumentam a culpabilidade do arguido ou grau de ilicitude do facto e que estes factores têm de se referir à violação dos deveres funcionais, pois que , a não ser assim, violar-se-ia o princípio *non bis in idem* pois relativamente ao grau de culpa e ilicitude no cometimento do crime, esses, já foram avaliados e ponderados em processo criminal.

Quanto à circunstância da al. b) os factos terão sido praticados no âmbito da sua vida privada e mesmo aí no recanto de um cubículo de uma casa de banho, respeitando as infracções imputadas às praticadas em serviço.

Quanto à da alínea d) foi uma situação ocasional e excepcional e que nunca foi nem é intenção do Recorrente seguir uma vida dúbia, em

claro contraste com a profissão de agente, que muito se orgulha de desempenhar e mesmo que tenha afectado de algum modo o decoro da instituição, não tendo sido o seu comportamento doloso e tendo sido a sua gravidade diminuta, não pode deste modo, ser considerada uma circunstância agravante.

No que respeita à alínea i) o EMFSM, é omissivo no que concerne ao conceito de reincidência, mas nos termos do artigo 256º do citado diploma legal, aplicam-se subsidiariamente, as regras aplicáveis ao regime disciplinar vigente para os trabalhadores da Função Pública de Macau, pelo que não se reuniriam no caso concreto os requisitos necessários para que houvesse reincidência, tendo presente o disposto no artigo 283º, nº3 do ETAPM.

Ao não considerar todas as circunstâncias atenuantes que perante os factos deveria ter considerado e ao fazer uma errada qualificação jurídica no que respeita às circunstâncias agravantes, teria incorrido o despacho sob recurso no vício de violação de lei.

Ora bem. No que se refere às duas primeiras circunstâncias não assiste qualquer razão ao Recorrente.

O procedimento disciplinar é independente do procedimento criminal, consagrando o legislador uma dupla responsabilidade, não havendo violação do princípio *ne bis in idem* por o mesmo facto agredir duas ordens distintas e, como tal, ser passível de dois tipos de sanções.<sup>7</sup>E,

---

<sup>7</sup> -Leal Henriques, Procedimento Disciplinar, 1989, 285

repare-se, que ao dizermos os mesmos factos, não se exclui qualquer dos elementos integrantes do substrato factual atinente à culpa e à ilicitude a ser valorado por uma e outra ordem jurídica, ou seja, a penal e a disciplinar.

Acresce que não se exige que a infracção seja cometida no serviço ou em funções, em sentido estrito, bastando que tenha sido cometida, como o foi, *em público, ou em local aberto ao público* e que objectivamente seja *comprometedora da honra, do brio ou do decoro pessoal ou da instituição*.

Já no que concerne à reincidência não deixa de ter razão o Recorrente quando diz que se não verificou a *reincidência*. Tal como se disse a propósito da provocação, o conceito não pode deixar de ter um conteúdo preciso, vista a própria tipicidade e normatização caracterizadora do direito disciplinar, tanto mais que o conceito de reincidência é definido no artigo 283º, n.º 3º do regime disciplinar vigente para os trabalhadores da Função Pública de Macau (D.L. n.º87/89/M, republicado, com as alterações entretanto introduzi das, pelo despacho n.º42/GM/99) como: *"A reincidência dá-se quando a infracção é cometida antes de decorrido 1 ano sobre o dia em que tiver findado o cumprimento da pena imposta por virtude de idêntica infracção"*.

Torna-se assim necessário que ocorram duas circunstâncias: ser a infracção cometida antes de decorrido um ano e tratar-se de uma idêntica infracção. No presente caso o segundo requisito não se verifica, uma vez que a infracção cometida pelo arguido (processo n.º16/2001 - 1.1 - DIS), se refere à não comparência, do mesmo, no local de serviço, no

tempo determinado, provocando uma situação de ausência, donde resulta que não têm as infracções a mesma natureza nem são idênticas, pelo que, no presente caso, inexistente a circunstância agravante da reincidência.

Mas, não obstante esta errada qualificação, no que respeita apenas a uma das circunstâncias, entende-se que tal falha não é de molde a configurar uma situação de violação de lei que afecte substancialmente a decisão tomada. É que, não obstante essa errada qualificação jurídica, quanto a uma das circunstâncias agravantes, não se configura uma situação de manifesta desadequação da pena imposta à gravidade dos factos, visto o grau de culpa e a intensidade da ilicitude.

Ademais, na determinação do quantitativo referente a uma circunstância agravante predominantemente relativa à culpabilidade, a não existir reincidência, não terá deixado de existir uma sucessão de infracções, devendo ser esse o sentido útil a retirar do errado enquadramento jurídico, relevando aqui o sentido útil pretendido com a relevância dada à punição pela infracção anterior no âmbito do processo cognoscitivo e valorativo do passado do arguido, dentro do pressuposto de que as circunstâncias elencadas no referido preceito não são taxativas, ainda que devam constar da acusação.<sup>8</sup> Na verdade, como em sede jurisprudencial já se afirmou, “um erro de direito detectado num acto que aplicou uma pena disciplinar só releva como vício do acto se ele constitui

---

<sup>8</sup> - Ac. do STA de 27/6/83, Acs. Doutrinaias, 24, 1524

um dos pressupostos da decisão, se ele se inserir no processo cognoscitivo e valorativo que conduziu à formação da decisão punitiva”.<sup>9</sup>

4. Sustenta o Recorrente que os factos que lhe são imputados não integram o disposto no artigo 237º do EMFSM, pois que esta disposição legal enuncia condutas com um conteúdo ao qual não se pode reportar, de modo algum, o comportamento do Recorrente e que tal pena nunca poderia ir além da pena de multa.

As infracções passíveis de pena de suspensão por comportamentos que atentem gravemente contra a dignidade ou prestígio pessoal ou da função, exigem o seu cometimento a título de dolo.

Com a sua conduta, não dolosa, o ora Recorrente não terá afectado, na sua óptica, gravemente a dignidade e o prestígio pessoal ou função, a mais, que lhe não foi aplicada a medida cautelar de suspensão no decorrer do processo disciplinar.

Vejamos então o elemento subjectivo do agente.

No processo disciplinar vigora o princípio da culpa, que, assim, se apresenta como um pressuposto subjectivo da infracção disciplinar.

O juízo valorativo da conduta do arguido em processo disciplinar não pode, por isso, passar sem a imputação subjectiva da responsabilidade, não bastando a mera demonstração da efectiva

---

<sup>9</sup> - Ac. do STA de 24/1/2002, proc. 37476, <http://www.dgsi.pt>

existência de um comportamento contrário à lei.

Em face da factualidade apurada não é verdade que não se possa responsabilizar o Recorrente a título de dolo pelo cometimento da infracção disciplinar e que o mesmo não teve intenção de, com o seu comportamento, violar qualquer dever geral ou especial a que está adstrito.

Já se referiu entender-se que a conduta do arguido foi dolosa e como tal foi punida. Não faz sentido dizer que para efeitos disciplinares essa mesma conduta já não foi dolosa porque o arguido não representou a violação dos deveres funcionais a que estaria adstrito.

O dolo traduz-se na assunção do resultado da conduta antijurídica, ou, por outras palavras, é a vontade e consciência de cometimento do facto ilícito.<sup>10</sup> Assim sendo, não se compreende como, ao cometer o referido crime de forma dolosa, não foi igualmente querida e assumida essa conduta enquanto violadora dos deveres funcionais necessariamente absorvida pela antijuricidade penal. Ou seja, a conduta cívica é aqui necessariamente afectada face à conduta criminosa concretamente apurada.

E quanto ao facto de se dizer que a pena de suspensão de funções respeita apenas às condutas dolosas não é certo que essa seja a interpretação mais correcta. Tal não resulta da previsão normativa expressa do artigo 237º do EMFSM nem sequer o Autor citado o refere,

---

<sup>10</sup> - Cavaleiro Ferreira, Lições de Dto Penal, 1987, 209

quanto aos funcionários em geral, abrindo a possibilidade se ali se preverem condutas meramente culposas.<sup>11</sup>

Face à factualidade provada, não merece reparo o seu enquadramento normativo/disciplinar, já que tais factos se apresentam, de modo objectivo, por si sós, como gravemente violadores dos deveres funcionais a que alude a decisão punitiva e a que o Recorrente devia estrita obediência, não podendo este ignorar que com tal comportamento atingiria aquele núcleo de valores, repete-se, atinentes à *idoneidade que os agentes militarizados devem ter, abalando a imagem pública de prestígio, confiança e credibilidade da corporação*, pelo que os factos que lhe são imputados integram o disposto no artigo 237º do EMFSM, não havendo razões para descrever da aplicação dos critérios do artigo 232º daquele Estatuto.

5. Curar-se-á agora da justeza ou adequação da pena aplicada à gravidade da conduta e à censura que ela merece.

A qualificação dos factos como infracção disciplinar e a sua integração ou subsunção na cláusula geral punitiva é contenciosamente sindicável.<sup>12</sup> Só não é contenciosamente sindicável a fixação da pena disciplinar dentro do escalão respectivo, não podendo o juiz sobrepor o seu poder de apreciação ao da autoridade investida do poder disciplinar, já que, neste domínio, a intervenção do tribunal fica apenas reservada aos

---

<sup>11</sup> - Leal Henriques, Guia Prático do Direito Disciplinar de Macau, 1995, 96

<sup>12</sup> - Ac do TSI de 3/4/2003, proc. nº 72/2001

casos de erro grosseiro, ou seja, àquelas circunstâncias em que se verifica uma notória injustiça ou desproporção manifesta entre a sanção aplicada e a falta cometida.<sup>13</sup>

O poder disciplinar é discricionário, muito embora tenha aspectos vinculados, sendo um deles o que se relaciona com a qualificação jurídica dos factos reais.<sup>14</sup>

Vem assacada ao Recorrente a violação de um conjunto de deveres, traduzida numa conduta de efeitos abstractamente algo gravosos quanto à imagem da Polícia – o que não seria passar sem qualquer censura a imagem de que os seus agentes eram portadores de produtos estupefacientes!

Ora, perante os factos cometidos, não parece que haja qualquer erro manifesto e grosseiro na pena aplicada, sendo perfeitamente compreensível que a factualidade descrita aponte para o preenchimento da previsão típica contida no artigo 237º do EMFSM, gerando uma situação reveladora de falta de dignidade e prestígio do titular do cargo e até da função.

A proporcionalidade de uma pena disciplinar só pode ser impugnada com base em erro grosseiro ou manifesto.<sup>15</sup>

---

<sup>13</sup> - Acs STA de 11/6/86, in BMJ 362, 434; de 5/6/90, in BMJ 398,355; de 2/10/90, in BMJ 400, 712; de 23/3/95, proc. 32586; proc. 41159 de 24/9/98, entre outros

<sup>14</sup> - Ac. do TCA, proc. 211898, <http://www.dgsi.pt>

<sup>15</sup> - Ac do STA de 28/9/99 – Rec. 40991, <http://www.dgsi.pt>

Enquanto conceito jurídico administrativo, na medida em que corresponda a uma ideia de variação correlativa de duas grandezas, há-de traduzir os benefícios decorrentes da decisão administrativa para o interesse público prosseguido pelo órgão decisor e os respectivos custos, medidos pelo inerente sacrifício dos particulares.

Ora, no caso em apreço, descortina-se a prossecução do interesse público, a adequação do comportamento à prossecução desse interesse público e compreende-se ainda o sacrifício dos interesses privados em função da importância do interesse público que se procura salvaguardar.<sup>16</sup>

#### 6. Finalmente, a fundamentação do acto.

Pretende o Recorrente sustentar o vício de falta de fundamentação do Despacho n.º43/88/2001, de 17 de Setembro de 2001.

Do despacho recorrido apenas constariam referências vagas e subjectivas que não permitem saber da concreta motivação do acto, nem da justeza das subsunções.

Diz desconhecer qualquer preceito legal que imponha especiais deveres ao arguido de não perturbar com o seu comportamento cívico, a imagem e o prestígio das Forças de Segurança de Macau e diz desconhecer qualquer preceito no capítulo dos deveres gerais que

---

<sup>16</sup> - João Caupers, in Int. ao Dto. Administ., 2001, 80

imponha ao arguido o não perturbar com o seu comportamento cívico, a imagem e o prestígio das Forças de Segurança de Macau.

Assiste-lhe sim, como a qualquer cidadão um dever moral e cívico de se comportar na sociedade com apurmo e correcção, tendo no seu universo pessoal e social uma postura digna. A consciência moral da comunidade e a própria isso ajuizarão. E assim foi feito com a sentença proferida face ao crime cometido e o reconhecimento do arguido da sua falta pessoal.

Como funcionário terá que responder, por esses comportamentos assumidos na sua vida pessoal, quando e só quando, com eles impeça o normal funcionamento do serviço ou o vote a um descrédito e falta de confiança dos utentes no serviço prestado.

É este nexos de causalidade, na situação concreta, que é necessário encontrar, provar e fundamentar.

Entende, em conclusão, que a fundamentação do referido despacho sofre de obscuridade, contradição e insuficiência, falta de fundamentação essa que determina a anulabilidade do despacho.

Cumpram apreciar esta questão.

É verdade que a decisão de demissão deve ser fundamentada porque é a fundamentação que permite ao trabalhador avaliar da justiça da decisão e representa uma garantia para ele, uma vez que o direito à impugnação judicial exige, para ser exercitada, o conhecimento das razões justificativas da sanção aplicada.

A fundamentação, ao servir para enunciar as razões de facto e de

direito que levaram o autor do acto a praticá-lo com certo conteúdo, encobre duas exigências de natureza diferente: a exigência de o órgão administrativo justificar a decisão, identificando a situação real ocorrida, subsumindo-a na previsão legal e tirando a respectiva consequência e uma outra exigência, nas decisões discricionárias, de motivar a decisão, ou seja, explicar a escolha da medida adoptada, de forma a compreender-se quais foram os interesses e os factores considerados na opção tomada.<sup>17</sup>

Ora, analisando a decisão punitiva, não vemos como possa toda a descrição da situação de facto e dos fundamentos de direito sofrer de alguma das vicissitudes relativas à falta ou insuficiência, obscuridade e contradição na fundamentação.

Pelo contrário, todos os factos estão devidamente localizados, geográfica e temporalmente discriminados do ponto de vista da matéria infraccional, relatados com precisão, sem dúvidas,- factos, aliás, relatados na própria sentença condenatória -, ficando-se a perceber claramente o que levou à tomada daquela posição e assim se ficou a saber da avaliação da gravidade da conduta e da lesão do interesse público em geral e das FSM em particular, vistas as preocupações da Administração perante a conduta e personalidade do arguido, que, “atenta a sua profissão policial deve saber que a posse e consumo de tais substâncias psicotrópicas é proibida ao comum dos cidadãos e intolerável quando possuída por um militarizado sobre quem impendem especiais deveres de não perturbarem

---

<sup>17</sup> -Esteves de Oliveira, Pedro Gonçalves e Pacheco Amorim, in CPA comentado, 2001, 591

com o seu comportamento cívico, a imagem e o prestígio das Forças de Segurança de Macau, dever geral esse que, no caso presentemente claramente ofendido.” E com esse comportamento o arguido violou gravemente os deveres inscritos nas alíneas a) do n.º3 do artigo 5º e j), g) e o) do n.º2 do artigo 12º do Estatuto.

E para tanto se invoca o preenchimento da previsão contida no artigo 237º do EMFSM.

Por fim, em relação ao rigor formal que se pretende não ter existido, tal como reclama em matéria criminal, não deixa de se observar que as exigências de rigor técnico-jurídico na formulação das diversas peças em processo criminal não são inteiramente transponíveis para as peças elaboradas em processos disciplinares.<sup>18</sup>

Nesta conformidade, tudo visto e ponderado, resta decidir.

## **V - DECISÃO**

Pelas apontadas razões, acordam em **negar provimento ao recurso.**

Custas pelo Recorrente com a taxa de justiça que se fixa em 6 UCs.

---

<sup>18</sup> - Ac. STA, de 11/12/2002, proc. 38892, <http://www.dgsi.pt>

- Ac. do TSI de 10/4/2003, proc. 114/2000

Macau, 19 de Junho de 2003,  
João A. G. Gil de Oliveira  
Choi Mou Pan  
Lai Kin Hong