

Processo n.º 106/2002

(Recurso Contencioso)

Data: 27/Março/2003

Assuntos:

- **Contratação de mão de obra de não residentes;**
- **Desrazoabilidade;**
- **Inconveniência;**
- **Vício de forma;**
- **Falta de fundamentação;**
- **Violação de lei;**
- **Erro nos pressupostos de facto;**
- **Princípios de proporcionalidade, imparcialidade e contraditório.**

SUMÁRIO:

1. A autorização de contratação de mão de obra não residente traduz-se num acto produzido no exercício de poderes discricionários que são conferidos em vista de um determinado fim (fim legal), importando analisar se o fim prosseguido (fim real) condiz ou não com aquele e à luz do Despacho nº12/GM/88 de 1/Fev. pode concluir-se que a

protecção da mão de obra residente será um dos fins, entre outros, a prosseguir na autorização ou negação de importação de mão de obra não residente.

2. O fim que a lei visou ao conferir à entidade recorrida o poder de autorizar a contratação de trabalhadores não residentes não coincide, necessariamente, com os fins especificamente visados pelas entidades privadas que procuram o deferimento de tal pretensão.
3. O vício de forma consiste na preterição de formalidades essenciais ou na carência absoluta de forma legal. Distingue-se assim forma de formalidades. Forma em sentido estrito é o modo pelo qual a vontade do órgão administrativo se manifesta, podendo impor-se, v.g. exemplo, a forma escrita, uma deliberação, um diploma legal, para a externalização do acto, enquanto por formalidades se entendem todos os trâmites que a lei manda observar com vista a garantir a correcta formação da decisão administrativa ou o respeito pelos direitos subjectivos e interesses legítimos dos particulares.
4. Um despacho encontra-se fundamentado quando se percebe claramente qual o processo cognoscitivo e valorativo e qual a motivação que conduziram à decisão concreta, devendo a fundamentação ser expressa, clara, suficiente e congruente.
5. Na fundamentação de direito dos actos administrativos não se torna

necessária a referência expressa aos preceitos legais, bastando a indicação da doutrina legal ou dos princípios em que o acto se baseia e desde que ao destinatário do acto seja fácil intuir qual o regime concreto aplicável.

6. O não recrutamento através da bolsa de emprego da DSTE não significa que não haja trabalhadores locais disponíveis, sob pena de se considerar que todo o recrutamento de mão de obra local se tenha de processar através dessa bolsa e nada obriga a que assim seja.
7. A possibilidade de contratação de mão de obra não residente configura-se como excepcional, encontrando-se devidamente regulamentada e pressupõe a verificação de determinados requisitos, sendo conferidos às entidades competentes poderes discricionários para autorizar ou não tal contratação.
8. A desrazoabilidade a que alude o artigo 21º, 1, d) do CPAC, aliás, adjectivada de total, deve ser entendida de forma a deixar um espaço livre à Administração, salvaguardados os limites próprios do poder discricionário, nomeadamente os limites internos decorrentes dos princípios da imparcialidade, igualdade, justiça, proporcionalidade ou outros vertidos no Código do Procedimento Administrativo, assim se pondo cobro a eventuais abusos.

9. Não há violação do princípio do contraditório quando a decisão recorrida se pronunciou sobre um requerimento apresentado pela Recorrente, o que afasta o argumento da falta de audiência desta última, já que a mesma teve oportunidade de se fazer ouvir quando apresentou o dito requerimento.

O Relator,
João A. G. Gil de Oliveira

Processo n.º 106/2002

(Recurso Contencioso)

Data: 27/03/2003

Recorrente: A

Recorrida: Secretário para a Economia e Finanças

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

I - RELATÓRIO

“A”, com sede na Região Administrativa Especial de Macau, Estrada da Areia Preta, XX, veio interpor Recurso Contencioso do Despacho n.º 01349/IMO/SEF/2002 exarado pelo Exmº. Senhor Secretário para a Economia e Finanças, de 26/04/2002, alegando em síntese:

O despacho recorrido foi proferido no âmbito da competência própria do Senhor Secretário para a Economia e Finanças e pôs, em cadeia de definitividade vertical, termo ao pedido, da Recorrente, de transferência da contratação de quatro (4) trabalhadores não residentes da “B”,

constituindo a sua decisão final.

O acto administrativo que se impugna enferma de ilegalidade, o que o trona inválido, com todos os vícios que se assacam ao acto e que descreve na petição de recurso.

Conclui as suas alegações finais da seguinte forma:

Apresenta as seguintes CONCLUSÕES :

O acto recorrido carece em absoluto de forma legal, com o que é nulo – cfr. artigos 113º a 115º e 122º, n.º2, alínea f) do C.P.A.;

O acto recorrido, dada a total ausência de fundamentação de Direito, ofende o conteúdo essencial do direito fundamental de contraditar, bem como os Princípios da Legalidade, da Protecção dos Direitos e Interesses dos Residentes, da Igualdade, da Proporcionalidade, da Justiça e Imparcialidade e do Contraditório, no seu núcleo essencial – cfr. artigos 3º, 4º, 5º e 7º do C.P.A. e artigos 11º, 25º, 36º, 40º e 41º da Lei Básica da Região Administrativa Especial de Macau – com o que é nulo de acordo com a previsão do n.º2 alínea d) do artigo 122º do C.P.A.;

O acto recorrido, dada a ausência de motivação e fundamentação de facto, pois apenas refere conceitos imprecisos, ofende o conteúdo essencial do direito fundamental de contraditar, bem como os Princípios da Legalidade, da Protecção dos Direitos e Interesses dos Residentes, da Igualdade, da Proporcionalidade, da Justiça e Imparcialidade e do Contraditório, no seu núcleo essencial – cfr. artigos 3º, 4º, 5º e 7º do C.P.A. e artigos 11º, 25º, 36º, 40º e 41º da Lei Básica da Região Administrativa Especial de Macau – com o que é nulo de acordo com a previsão do n.º2 alínea d) do artigo 122º do C.P.A.;

O acto recorrido viola a Lei por erro nos pressupostos de facto, pois baseia-se em factos absolutamente inverídicos, como foi documentalmente demonstrado pela recorrente, sendo que não é verdade que exista em Macau mão de obra residente disponível com as necessárias qualificações, ou no mínimo, disponível e com experiência profissional, carecendo do cumprimento do dever, que constitui formalidade essencial, de analisar, objectivamente, e à luz da Lei, o pedido da Recorrente – cfr. Despacho n.º 12/GM/88, de 01 de Fevereiro – com que é nulo nos termos do n.º1 do artigo 122º do C.P.A.;

A autoridade recorrida usou dos seus poderes discricionários com total desrazoabilidade, violando a Lei (Despacho n.º12/GM/88, de 01 de Fevereiro), prejudicando os interesses da recorrente, porque o acto é inconveniente para a prossecução dos seus fins, em como prejudicando a própria economia da R.A.E.M. – com o que o acto é nulo de acordo com o disposto no artigo 21º, n.º1 alínea d) do C.P.A.C.;

O acto em causa é, ainda, ilegal, pois agindo, como já se referiu, com uma discricionariedade não balizada e atinente à Lei, a autoridade recorrida ignorou o cabal preenchimento pela recorrente de todos os requisitos previstos no Despacho n.º12/GM/88, de 01 de Fevereiro, designadamente os do artigos 5º, 7º e 9º, com o que padece do vício de Violação de Lei e ofende os Princípios Fundamentais da Legalidade, da Protecção dos Direitos e Interesses dos Residentes, da Igualdade, da Proporcionalidade, da Justiça e da Imparcialidade, todos no seu núcleo essencial de Direitos, Liberdades e Garantias – cfr. artigos 3º, 4º, 5º e 7º do C.P.A. e artigos 11º, 25º, 36º, 40º e 41º da Lei Básica da Região

Administrativa Especial de Macau - sendo nulo de acordo com a previsão do artigo 122º, n.º2, alínea d) do C.P.A.;

Todos os Vícios assacados ao acto recorrido constituem fundamento de recurso contencioso - artigo 21º do C.P.A.C..

Termos em que pede que o presente recurso seja julgado procedente, declarando-se nulo, pelas apontadas ilegalidades, o acto recorrido, com todas as consequências legais.

O Exmo. Senhor Secretário para a Economia e Finanças, enquanto entidade recorrida, tendo sido citado para o efeito no âmbito do recurso interposto pela A, vem apresentar a sua **contestação**, alegando em síntese:

O argumento da inconveniência do acto é totalmente improcedente, pois o recurso contencioso tem por objecto a mera legalidade dos actos administrativos.

Contrariamente ao afirmado pela recorrente, é óbvio para qualquer destinatário médio que o acto recorrido foi devidamente fundamentado, embora de forma sucinta. Na verdade o despacho indica as razões de facto e de direito – as quais são, respectivamente, verdadeiras e correctamente interpretadas e aplicadas – e delas tira as necessárias consequências lógicas.

O despacho recorrido revestiu a forma legal, facto este provado *ipso facto* pela sua junção aos autos,

Pelo que a arguição de falta absoluta de forma legal só pode

derivar de confusão entre os conceitos de forma e de formalidade.

Não se verifica falta de fundamentação e, portanto, a recorrente tomou conhecimentos dos fundamentos e pôde contraditá-los.

Por outro lado o facto de o despacho em causa ser uma mera decisão de um requerimento apresentado pela recorrente afasta também o argumento de falta de audiência desta última – já que a mesma teve oportunidade de se fazer ouvir quando apresentou o dito requerimento.

Não se verificou erro nos pressuposto de facto, pois as razões factuais em que o despacho se fundamenta são verdadeiras.

Não houve erro de direito. O despacho impugnado utiliza as normas jurídicas aplicáveis, as quais foram correctamente interpretadas.

O Despacho 12/GM/88 confere à Administração poderes discricionários (n.º3) para autorizar ou recusar a contratação de não residentes, incluindo o poder de cancelar as autorizações concedidas em qualquer momento, sem aviso prévio (n.º10).

Foi no uso dos ditos poderes discricionários que a Administração decidiu, explicando as suas razões de forma congruente.

O desvio de poder pressupõe que o motivo principalmente determinante do acto recorrido seja outro que não o fim legal, cabendo à recorrente identificar esse motivo e fazer a respectiva prova.

Ora a recorrente não indica qual o fim, diferente do fim legal, que terá motivado o acto recorrido e muito menos o prova.

A recorrente não explica, nem prova, em que medida é que o despacho recorrido violou o princípio da imparcialidade.

E o mesmo se diga relativamente ao princípio da igualdade, tanto

mais quanto é público e notório que a Administração tem vindo a restringir de forma geral a contratação de trabalhadores não residentes.

Ora a recorrente não explica porque se considera vítima de discriminação (cfr. artigo 5º, 1, do CPA), nem faz prova desta.

Ora no caso concreto, não se provando qualquer violação do “bloco da legalidade”, não pode também ter havido, logicamente, desrazoabilidade no exercício de poderes discricionários.

Só a desrazoabilidade que seja gritante e insuportável para a consciência jurídica pode ser considerada como violação de lei e, consequentemente, só essa legitima o controlo judicial.

A final, formula as seguintes **conclusões** :

- a) A inconveniência não poder ser apreciada no recurso contencioso;
- b) O despacho impugnado foi devidamente fundamentado;
- c) O despacho impugnado revestiu a forma legal;
- d) Não foi violado o princípio do contraditório;
- e) Os factos invocados como fundamento pelo despacho recorrido eram verdadeiros;
- f) O despacho recorrido aplicou e interpretou devidamente a lei;
- g) Não foi provado minimamente o desvio de poder;
- h) O despacho recorrido protege os direitos e interesses dos residentes;
- i) Não houve parcialidade, injustiça, desigualdade ou desproporcionalidade;
- j) O exercício dos poderes discricionário não excedeu as

fronteiras da razoabilidade.

Conclui, pronunciando-se no sentido da improcedência do recurso.

O **Digno Magistrado do Ministério Público** emite douto parecer, alegando, fundamentalmente:

Fazendo um esforço para “*desembrulhar*” toda a panóplia de vícios assacados ao acto, pese embora a Recorrente sistematicamente (por três vezes, só em sede das “*Conclusões*” das respectivas Alegações) se reporte à ofensa dos aludidos princípios da legalidade, protecção dos direitos e interesses dos residentes, igualdade, imparcialidade, justiça, proporcionalidade e contraditório, não se divisa, minimamente, a concretização, a definição específica das ofensas relativamente a cada um daqueles princípios.

Na apreciação do requerimento da recorrente, atinente à contratação de trabalhadores não residentes, os normativos aplicáveis deixam, como é evidente, ao órgão decisor certa liberdade de apreciação acerca da conveniência e da oportunidade sobre o respectivo deferimento.

Trata-se de um acto produzido no exercício de poderes discricionários que, constituindo embora uma peculiar maneira de aplicar as normas jurídicas se encontram, todavia, sempre vinculados a regras de competência, ao fim do poder concedido, a alguns princípios jurídicos como a igualdade, proporcionalidade, justiça e imparcialidade, a regras processuais e ao dever de fundamentação, não existindo, como é óbvio,

qualquer excepção ao princípio da legalidade, mesmo na vertente da reserva de lei.

No caso vertente do conteúdo do acto em crise consegue descortinar-se, com clareza, que o que essencialmente motivou o indeferimento questionado foi a defesa de postos de trabalho para os residentes da RAEM, numa altura em que a situação do mercado de trabalho se apresentava desfavorável, sendo certo que existem trabalhadores locais disponíveis e aptos para o desempenho das funções pretendidas.

Nestes parâmetros, não se vê que esse ponto de vista, essa opção não seja sensata, **não seja razoável**, já que deve ser apanágio dos órgãos de estado responsáveis a defesa dos postos de trabalho dos respectivos cidadãos nacionais, só autorizando a “*importação*” de mão de obra não residente no caso de insuficiência ou incapacidade daqueles, mostrando-se, pois, a decisão coincidente com o fim legal.

A dar-se como adquirida, nomeadamente, a existência de mão de obra local disponível, desde logo cai por base toda a construção empreendida pela Recorrente, concernente à ocorrência do vício de erro sobre os pressupostos de facto.

No caso vertente pública e notoriamente conhecida a actual situação de desemprego na Região, encontrando-se inscritos nas Bolsas de Emprego milhares de residentes da RAEM, não se vendo que para as funções pretendidas, dentro do sector de limpeza, não existam trabalhadores locais habilitados para o efeito.

Afigura-se, assim, que quer pelo carácter público e notório de

alguns dos pressupostos - caso da situação desfavorável do mercado de trabalho -, quer pela efectiva prova constante dos autos, designadamente do processo instrutor apenso, da existência de trabalhadores residentes disponíveis para as funções pretendidas, se pode concluir que os pressupostos subjacentes à decisão correspondem, efectivamente à realidade.

Quanto à falta absoluta de forma legal, tal só ocorre em face do total alheamento das elementares regras de externalização do acto administrativo, consistindo na preterição do que a lei impõe como essencial. De todo o modo, no caso vertente, encontramos-nos face a despacho do Secretário para a Economia e Finanças, produzido por escrito e assinado pelo autor, pelo que mal se vê onde possa ocorrer a assacada carência de forma.

No que tange ao também vício de forma,

Na verdade, ao não autorizar o pedido de substituição de 4 trabalhadores não residentes, cancelando simultaneamente as autorizações anteriormente concedidas, ao abrigo do Despacho n.º 12/GM/88 de 1/2, fê-lo a entidade recorrida, com a fundamentação devida, ficando um destinatário médio em condições de saber dos motivos e juízos de valor que sustentaram a decisão do indeferimento e do cancelamento, o que, aliás, sucedeu com a recorrente, a avaliar pelo conteúdo da petição respectiva, não se podendo sustentar que tal motivação é incongruente : a conclusão lógica a retirar dos motivos invocados não poderia ser outra senão o indeferimento registado.

Motivo por que, não se vislumbrando a ocorrência de qualquer

dos vícios assacados ao acto, ou de 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 excepções ou questões prévias que obstem ao conhecimento do recurso.

*

III - FACTOS

Com pertinência, têm-se por assentes os factos seguintes, o que resulta da análise crítica e comparativa da prova produzida nos autos e da análise do processo instrutor:

O despacho recorrido ora recorrido que indeferiu o pedido, da Recorrente, de transferência da contratação de quatro (4) trabalhadores não residentes da “B” é do seguinte teor:

“Despacho n.º 01349/IMO/SEF/2002

A., solicitou, em 28 de Janeiro de 2002, nos termos do disposto no Despacho n.º 12/GM/88 de 1 de Fevereiro, a substituição da contratação dos 4 (quatro) trabalhadores não residentes, a respectiva contratação foi autorizada sob o nome de B.

Após avaliação recente produzida pela Direcção dos serviços de Trabalho e Emprego, atendendo à actual situação desfavorável do mercado de trabalho e à disponibilidade de trabalhadores locais para desempenhar as funções pretendidas, e conforme o disposto no Despacho n.º 12/GM/88, de 1 de Fevereiro, não autorizo os pedidos da substituição da contratação dos 4 (quatro) trabalhadores não residentes, cancelando as autorizações anteriormente concedidas a B, relativos aos 4 (quatro) trabalhadores não residentes.

Comunique-se à DSTE para notificar a companhia requerente e informar ao Corpo de Polícia de Segurança Pública, para os fins tidos por convenientes.

Aos 26 de Abril de 2002.

Ass.: Vide o original (Tam Pak Yeun, Secretário para a Economia e Finanças da RAEM).”

Este despacho foi notificado à Recorrente em 06 de Maio de 2002.

B, solicitou, em 15.11.2000, a renovação, nos termos do disposto no Despacho n.º 12/GM/88, de 1 de Fevereiro, de 50 (cinquenta) trabalhador(es) não residente(s).

Sobre esse pedido veio a recair o seguinte despacho:

“B, solicitou, em 15.11.2000, a renovação, nos termos do disposto no Despacho n.º 12/GM/88, de 1 de Fevereiro, de 50 (cinquenta) trabalhador(es) não residente(s).

Autorizo, pelo período de **1 (um) ano**, a **renovação** de contrato de **4 (quatro)** trabalhador(es) não residente(s) 1 (um) operation/personnal manager, 1 (um) financial manager, 2 (dois) supervisor, nos termos do disposto no Despacho n.º12/GM/88, de 1 de Fevereiro, devendo a requerente apresentar contrato de prestação de serviços com entidade habilitada como fornecedora de mão de obra não residente.

Tendo em conta :

1. Atendendo à actual situação desfavorável do mercado de trabalho e considerando haver disponibilidade de mão de obra residente para o desempenho das funções pretendidas.

2. A parecer desfavorável da Direcção dos Serviços de Trabalho e Emprego.

Nos termos do Despacho n.º12/GM/88, de 1 de Fevereiro, indefiro a renovação de contrato dos restantes 46 (quarenta e seis) trabalhador(es) não residente(s).

Cancelo, nos termos dos n.ºs. 10 e 17 do Despacho n.º12/GM/88, de 1 de Fevereiro, as autorização anteriormente concedidas para a contratação de 46 (quarenta e seis) trabalhador(es) não residente(s) a **B**.

Comunique-se à DSTE para notificar a requerente nos termos legais e informar ao Corpo de Polícia de Segurança Pública de Macau, para os efeitos tidos por convenientes.

Aos 6 de 8 de 2001, em Macau.

O Secretário para a Economia e Finanças”

A Recorrente requereu por diversas vezes, junto da Bolsa de Emprego da DSTE, pessoal local para o preenchimento destes postos de trabalho (fls 16 a 19 do P.I. e docs 3 a 21 da petição de recurso).

Em função dos seus pedidos (cfr. docs. 3 e 4) e em função das listagens fornecidas pela Bolsa de Emprego da DSTE (cfr. docs. 6 a 17), e tendo contactado a entidade referida a fim de entrevistar os candidatos por si escolhidos, só compareceram a fim de ser entrevistados três indivíduos (cfr. docs. 19 a 21).

Um dos entrevistados não aceitou o lugar, após a entrevista, porque o salário era de dez patacas por hora e não davam trabalho certo e permanente (fls 11 do P.I.).

A Recorrente celebrou contratos no âmbito dos serviços por si prestados com várias entidades, a partir de Janeiro de 2002 com “Macao 4th East Asian Organising Committee Office”, “Santa Casa da Misericórdia de Macau”, “Fundação Oriente” (cfr. docs. 22 a 31).

IV - FUNDAMENTOS

1. O objecto do presente recurso – se o despacho do Senhor Secretário para a Economia e Finanças de 26/4/02 que não autorizou a substituição de contratação de 4 trabalhadores não residentes, cancelando as autorizações anteriormente concedidas, deve ou não ser anulado – passa

pela análise das seguintes questões, tantas quantas as elencadas pela Recorrente na sua petição de recurso e perspectivadas em termos de vícios assacados ao acto:

- Desrazoabilidade/inconveniência;
- falta absoluta de forma legal;
- falta de fundamentação, de facto e de direito;
- ofensa dos princípios da legalidade, protecção dos direitos e interesses dos residentes, igualdade, proporcionalidade, justiça, imparcialidade e contraditório;
- violação de lei, quer por erro nos pressupostos de facto subjacentes à decisão, quer por total desrazoabilidade no uso dos poderes discricionários, com inconveniência para a prossecução dos fins da recorrente e prejuízo para a economia de RAEM.
- ofensa dos princípios da legalidade, protecção dos direitos e interesses dos residentes, igualdade, proporcionalidade, justiça, imparcialidade e contraditório;

Não se deixará de ter presente que o recurso contencioso tem por objecto a mera legalidade do acto administrativo (cfr. art. 20º do CPAC), pelo que questões como a da conveniência não constituem fundamento de impugnação e serão apenas apreciadas na medida em que se relacionem com a matéria integrante dos vícios do acto administrativo.

2. Alegou a Recorrente que a autoridade recorrida usou dos seus poderes discricionários com total desrazoabilidade, violando a Lei (Despacho n.º12/GM/88, de 01 de Fevereiro), prejudicando os interesses da Recorrente, porque o acto seria inconveniente para a prossecução dos seus fins, bem como prejudicaria a própria economia da R.A.E.M, pelo que o acto seria nulo de acordo com o disposto no artigo 21º, n.º1 alínea d) do C.P.A.C..

Na apreciação do requerimento para autorização da contratação de trabalhadores não residentes, os normativos aplicáveis deixam ao órgão decisor uma ampla margem de livre apreciação ou autodeterminação,¹ dando o legislador liberdade de apreciação acerca da conveniência e da oportunidade sobre o respectivo deferimento.

Vejamos então os pertinentes preceitos legais.

O Despacho n.º12/GM/88 de 1/Fev. estabelece:

“(…)

3. As empresas de Macau podem, no entanto, estabelecer contratos de prestação de serviços com terceiras entidades, visando a prestação de trabalho por parte de não-residentes, desde que obtido, para o efeito, despacho favorável do Governador.

4. O despacho referido no número anterior será proferido a requerimento da entidade interessada, depois de instruído com pareceres do Gabinete para os Assuntos de Trabalho e da Direcção dos Serviços de Economia.

5. O parecer do Gabinete para os Assuntos de Trabalho contemplará essencialmente:

¹ - Ac. do TSI, Processo nº 171/2001 de 31/1/2002 e Processo 18/2002 de 20 /3/2002

a) A eventual disponibilidade de mão-de-obra residente para as necessidades de trabalho a realizar:

b) O nível salarial praticado relativamente aos trabalhadores residentes;

c) A proporção que se julgue aceitável entre trabalhadores residentes e trabalhadores não-residentes:

d) A regularidade do cumprimento das obrigações legais relativamente aos trabalhadores residentes.

6. O parecer da Direcção dos Serviços de Economia terá sobretudo em conta:

a) As necessidades de mão-de-obra relativamente ao volume de produção esperado;

b) As expectativas de colocação do volume de produção esperado;

c) As relações de compatibilização que se julguem adequadas entre o recurso a acréscimos de mão-de-obra e os melhoramentos tecnológicos que os possam dispensar, total ou parcialmente;

d) A importância relativa da unidade produtiva dentro do sector e a prioridade relativa do sector à luz das linhas de política económica que se encontrem definidas.

(...)”

Posteriormente o Despacho nº 49/GM/88 de 16 de Maio consagrou o seguinte:

“1. Quando se trate de trabalhadores especializados ou de trabalhadores que, consideradas as condições do mercado de trabalho local, não se encontram normalmente disponíveis em Macau, poderá o Governador autorizar, ao abrigo do disposto no **Despacho n.º 12/GM/88**, a prestação de serviço por parte de trabalhadores

não-residentes, ficando a custódia dos mesmos confiada à própria entidade empregadora.

2. A contratação desses trabalhadores está sujeita à tramitação prevista no **Despacho n.º 12/GM/88**, com as especialidade seguintes:

a) O requerimento da entidade interessada a que se refere o n.º 9 do **Despacho n.º 12/GM/88**, deverá desde logo:

a.1. Relacionar os indivíduos cuja contratação se pretende, bem como fundamentar a sua necessidade, nos termos do disposto no n.º 1;

(...)

b) O requerimento será instruído com o parecer do Gabinete para os Assuntos do Trabalho, que, neste caso, contemplará essencialmente:

b.1. A eventual disponibilidade de mão-de-obra residente qualificada para as necessidades de trabalho a realizar;

b.2. Uma apreciação sobre a descrição de funções das categorias profissionais dos trabalhadores a contratar, de modo a permitir concluir pela sua correspondência a profissões especializadas;

b.3. A utilidade da contratação de trabalhadores com as qualificações indicadas para efeito da formação profissional que poderão, eventualmente, prestar a trabalhadores residentes;

(...)”

Em todo o caso, encontramos-nos, pois, perante um acto produzido no exercício de poderes discricionários que são conferidos em vista de um determinado fim (fim legal), importando analisar se o fim

prosseguido (fim real) condiz ou não com aquele² e à luz do Despacho nº12/GM/88 de 1/Fev. pode concluir-se que a protecção da mão de obra residente será um dos fins, entre outros, a prosseguir na autorização ou negação de importação de mão de obra não residente.

O fim que a lei visou ao conferir à entidade recorrida o poder de autorizar a contratação de trabalhadores não residentes não coincide, necessariamente, com os fins especificamente visados pelas entidades privadas que procuram o deferimento de tal pretensão.

Ora, está bem de ver que a motivação invocada vai exactamente ao encontro deste desiderato, pelo que não se alcança em que medida se pode assacar ao acto praticado qualquer divergência entre o fim legal e o fim realmente prosseguido, nem qualquer desrazoabilidade no exercício dos poderes discricionários.

3. Quanto ao alegado vício de falta absoluta de forma legal, a determinar nulidade, por força dos artigos 113º a 115º e 122º, n.º2, al. f) do CPA, a Recorrente, ao autonomizar o vício decorrente da falta de fundamentação, não concretiza em que se concretiza tal causa invalidante enquanto vício de forma. O vício de forma consiste na preterição de formalidades essenciais ou na carência absoluta de forma legal. Distingue-se assim forma de formalidades. Forma em sentido estrito é o modo pelo qual a vontade do órgão administrativo se manifesta, podendo impor-se, v.g., a forma escrita, uma deliberação, um diploma legal, para a

² - Freitas do Amaral, Curso de Dto. Administrativo, 2002, II, 395

externação do acto, enquanto por formalidades se entendem todos os trâmites que a lei manda observar com vista a garantir a correcta formação da decisão administrativa ou o respeito pelos direitos subjectivos e interesses legítimos dos particulares.³

E se é certo que casos há em que é a própria lei a considerar que a preterição de certas formalidades conduz à nulidade, o que sucede, por exemplo, com a falta de audiência do arguido em sede de processo disciplinar, ficamos de qualquer modo sem saber qual a forma ou formalidades omitidas conducentes à pretensa nulidade do acto, no caso, externado por forma escrita, devidamente produzido e assinado pelo Senhor Secretário para a Economia e Finanças, produzido por escrito e assinado pelo autor.

4. Quanto à falta de fundamentação, alega a Recorrente que o acto recorrido limita-se a fazer referência a conceitos imprecisos e a factos inverídicos, quais sejam: *“Após avaliação pelo Serviços de Trabalho e Emprego, atendendo à actual situação desfavorável do mercado de trabalho e a que existem pessoas que podem preencher esses postos de trabalho, de acordo com Despacho n.º 12/GM/88, de 01 de Fevereiro, não aprovo o pedido de transferência de quatro (4) trabalhadores...”*-, não delimitando factos concretos que baseiem o indeferimento e usando de uma discricionariedade que a Lei não lhe permite. Mais sustenta que inexistente no despacho recorrido qualquer fundamentação de direito; há

³ - Lino Ribeiro e Cândido Pinho, CPA de Macau, 1998, 598

referência ao Despacho n.º 12/GM/88, de 1 de Fevereiro, mas não é sequer indicado qual o preceito aplicável à situação concreta, i.e., não é referido qualquer preceito concreto para fundamentar o indeferimento.

Tal fundamentação não obedeceria aos requisitos que a lei prescreve, não tendo a Recorrente possibilidade de conhecer o *iter cognoscitivo* da autoridade recorrida a fim de, ou se opor ao acto, ou, concordando com o seu conteúdo, se conformar com o mesmo, invocando para tanto o disposto nos artigos 113º a 115º, 122º, n.º2 alíneas d) e f) do C.P.A.

É verdade que a lei impunha no presente caso o dever de fundamentar a sua decisão, o que decorre expressamente do disposto no n.º 1, al. c) do artigo 114º do CPA.

A supra referida errada classificação gerou ainda um erro na fundamentação do despacho recorrido. Se bem que igualmente prejudicado não se deixará de referir que, nos termos da alínea a) do n.º1 do artigo 114º do C.P.A., aprovado pelo D.L. n.º 57/99/M, de 11.10, “*Para além dos casos em que a lei especialmente o exija, devem ser fundamentados os actos administrativos que, total ou parcialmente, neguem, extingam ou afectem por qualquer modo direitos ou interesses legalmente protegidos, ou imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções*”.

Relativamente aos requisitos da fundamentação, impõe o artigo 115º C.P.A., no seu n.º1, que a “*fundamentação deve ser expressa, através da sucinta exposição dos fundamentos de facto e de direito da decisão, podendo consistir em mera declaração de concordância com os*

fundamentos de anteriores pareceres, informações ou propostas que constituirão, neste caso, parte integrante do respectivo acto” e nos termos do n.º2 do mesmo artigo 115º “equivale à falta de fundamentação a adopção de fundamentos que, por obscuridade, contradição ou insuficiência, não esclareçam concretamente a motivação do acto”.

Ora, analisado o despacho em apreço, que indeferiu a pretensão da interessada percebe-se claramente qual o processo cognoscitivo e valorativo e qual a motivação que conduziram àquela decisão, mostrando-se que a fundamentação apresentada se mostra expressa, clara, suficiente e congruente.

Na verdade, ao não autorizar o pedido de substituição de 4 trabalhadores não residentes, cancelando simultaneamente as autorizações anteriormente concedidas, ao abrigo do Despacho n.º 12/GM/88 de 1/2, fê-lo a entidade recorrida “...atendendo à situação desfavorável do mercado de trabalho e à disponibilidade de trabalhadores locais para desempenhar as funções pretendidas”, qualquer pessoa de mediana diligência se apercebe que as razões subjacentes à não autorização residiram na situação conjuntural de desemprego e na susceptibilidade de recrutamento local da mão de obra pretendida.

Aliás, tanto assim, que a própria Recorrente percebeu o alcance dessas motivações é demonstrativo dessa inteligibilidade o facto de esgrimir com o erro quanto aos pressupostos de facto que estiveram na base daquela decisão e que adiante se analisará.

Quanto à falta de menção da norma em concreto, bastará referir que na fundamentação de direito dos actos administrativos não se torna

necessária a referência expressa aos preceitos legais, bastando a indicação da doutrina legal ou dos princípios em que o acto se baseia e desde que ao destinatário do acto seja fácil intuir qual o regime concreto aplicável.⁴

5. Alega a Recorrente violação de lei, quer por erro nos pressupostos de facto subjacentes à decisão, quer por total desrazoabilidade no uso dos poderes discricionários, com inconveniência para a prossecução dos fins da recorrente e prejuízo para a economia da R.A.E.M.

Tivemos já oportunidade de abordar a questão da conveniência, fazendo, contudo, realçar que nem sempre os fins prosseguidos por uma dada empresa em particular se conjugam com os interesses da economia global. E os fins que relevam, em caso de conflito de interesses não podem deixar de ser os interesses gerais.

Vejamos então o erro quanto aos pressupostos de facto.

Invoca a Recorrente três ordens de argumentos para dizer que a decisão se baseou em pressupostos errados:

- Não é verdadeiro que existissem indivíduos inscritos na Bolsa de Emprego da Direcção dos Serviços de Trabalho e Emprego que pudessem preencher os postos de trabalho em causa, i.e., um “operation / personal manager”, um “financial manager” e dois supervisores, que dominem a língua inglesa;

⁴ - Ac. STA de 18/6/91, Rec. Nº 28941; Ac. do STA de 11/10/98, *in* AD 329, 620 ; Ac. do TP de 11/5/89, *in* AD 335, 1398

- A Recorrente requereu por diversas vezes, e em primeira linha, junto da Bolsa de Emprego da DSTE, pessoal local para o preenchimento destes postos de trabalho, não tendo, contudo, logrado qualquer sucesso;

- Em função dos seus pedidos (cfr. docs. 3 e 4) e em função das listagens fornecidas pela Bolsa de Emprego da DSTE (cfr. docs. 6 a 17), e tendo contactado a entidade referida a fim de entrevistar os candidatos por si escolhidos, só compareceram a fim de ser entrevistados três indivíduos (cfr. docs. 19 a 21), sendo que os mesmos não tinham quaisquer qualificações e apenas tinham experiência profissional, um como motorista, os outros como operários de construção, nem falavam inglês, requisito essencial para poderem prestar serviços à Recorrente.

Donde, conclui, terem sido considerados, para efeito de decisão, factos desconformes com a realidade; e se é facto público e notório que a situação no mercado de trabalho da R.A.E.M. não é das melhores, enfrentando-se dificuldades nesta área, também é verdadeiro, quanto a esta situação concreta, que não havia, na Bolsa de Emprego da DSTE trabalhadores locais disponíveis e minimamente qualificados para o exercício das funções de que a mesma necessitava.

O despacho recorrido louvou-se em dois aspectos:

- actual situação desfavorável no mercado de trabalho;
- disponibilidade de trabalhadores locais para desempenhar as funções pretendidas.

Quanto ao primeiro pressuposto - *actual situação desfavorável no mercado de trabalho* -, tal como a Recorrente reconhece, é pública e

notória a actual situação de desemprego na Região, sendo consabido que os factos públicos e notórios não carecem de demonstração – cfr. artigo 434º,nº1 do C. Proc. Civil – facto que chega ao conhecimento de todos pelos números divulgados amplamente pela comunicação social, pelo teor das declarações dos responsáveis políticos, pelas manifestações dos desempregados, pelas preocupações quotidianas do cidadão normal, para já não falar nas inscrições nas Bolsas de Emprego de milhares de residentes da RAEM.

Quanto ao segundo pressuposto - *existência do pessoal qualificado pretendida pela Recorrente no mercado local* - os 4 postos de trabalho em causa terão que se considerar, por definição, como não especializados, já que foi a própria recorrente que procurou o seu preenchimento através do mecanismo do Despacho 12/GM/88 destinado a trabalho indiferenciado e não através do mecanismo especialmente criado para trabalhadores especializados – Despacho 49/GM/88.

Ora, da documentação junta aos autos, nomeadamente com o pedido apresentado na DSTE, não se mostra comprovada a inexistência de mão de obra local disponível. Havia, aliás, desempregados inscritos na Bolsa de Emprego em busca de trabalho nas áreas pretendidas pela Recorrente, mas esta não os contratou – possivelmente porque, de acordo com os dados coligidos pela Direcção dos Serviços de Trabalho e Emprego, os salários solicitados pelos candidatos eram superiores ao que a recorrente oferecia. Os resultados das entrevistas patrocinadas pela DSTE não são conclusivos, na medida em que não se sabe qual o impacto que tais ofertas de emprego tiveram em termos de respostas, em função, naturalmente,

das condições de trabalho que a Fábrica se propunha oferecer. Aliás, o reportado a fls. 11 do P.I. é bastante sintomático, aí se constatando uma recusa de emprego, em face das condições salariais e laborais oferecidas. Na verdade é fácil argumentar a não-existência de trabalhadores disponíveis, bastando para tanto estabelecer requisitos de verificação impossível ou exigir requisitos e habilitações qualificadas de mais para as tarefas a desempenhar.

Dir-se-á ainda que o não recrutamento através da bolsa de emprego da DSTE não significa que não existissem trabalhadores locais disponíveis, sob pena de se considerar que todo o recrutamento de mão de obra local se tivesse de processar através dessa bolsa e nada obriga a que assim seja. De qualquer forma o despacho impugnado não diz que havia trabalhadores disponíveis na Bolsa de Emprego, mas que os havia na RAEM.

Naquele caso, as funções a desempenhar não exigiam grandes qualificações, sendo acessíveis a qualquer pessoa média desde que lhes fosse fornecido um mínimo de formação. No caso vertente estamos a analisar uma autorização ao abrigo do Despacho 12/GM/88, isto é, para mão de obra não qualificada, quando a contratação de mão de obra não residente especializada é concedida ao abrigo do Despacho 49/GM/88. E foi ao abrigo daquele despacho 12/GM/88 que o pedido foi apreciado e à luz das suas disposições e poderes por ele conferidos que foi tomada a decisão, como expressamente consta do teor do despacho recorrido.

Assim sendo, não se vê que tenha existido erro de facto ou de

direito por parte da Administração, sabendo-se como se sabe do elevado número de desempregados em Macau.

6. Alega a Recorrente que o despacho recorrido foi proferido com ofensa dos princípios da legalidade, protecção dos direitos e interesses dos residentes, igualdade, proporcionalidade, justiça, imparcialidade e contraditório.

Não se vê de que modo os direitos e interesses dos residentes foram postergados, na medida em que foi exactamente para proteger os direitos e interesses dos residentes, nomeadamente o seu direito ao emprego e o interesse em alcançar uma situação de pleno emprego, que o despacho em causa decidiu de forma desfavorável à recorrente.

Como não se concretiza e não se enxerga em que medida a entidade recorrida terá deixado de ser imparcial e injusta. Tanto mais, como se viu, que o interesse prosseguido o foi em nome da colectividade e dos interesses gerais, não tendo havido uma parte preterida em detrimento de outra.

E o mesmo se diga relativamente ao princípio da igualdade, tanto mais, como se sabe, a Administração tem vindo a restringir de forma geral a contratação de trabalhadores não residentes, não sendo apresentadas situações semelhantes com tratamento diferente ou que tenha havido qualquer discriminação prevista no artigo 5º, 1, do CPA.

Quanto à proporcionalidade, questão que se prende com a desrazoabilidade no exercício dos poderes discricionários, vimos já da sua

adequação em sede de tratamento do alegada desrazoabilidade.

Sendo um dos fins do Despacho 12/GM/88, bem como da actuação da administração, proteger o emprego dos residentes, só admitindo a contratação de não residentes em situações excepcionais, afigura-se que o despacho impugnado, relativo a 4 trabalhadores, não é desproporcional ao referido objectivo.

Recorde-se, a propósito, que a possibilidade de contratação de mão de obra não residente se configura como excepcional, encontrando-se devidamente regulamentada e pressupondo a verificação de determinados requisitos, sendo conferidos às entidades competentes poderes discricionários para autorizar ou não tal contratação.

A desrazoabilidade a que alude o artigo 21º, 1, d) do CPAC, aliás, adjectivada de *total*, deve ser entendida de forma a deixar um espaço livre à Administração, salvaguardados os limites próprios do poder discricionário, nomeadamente os limites internos decorrentes dos princípios da imparcialidade, igualdade, justiça, proporcionalidade ou outros vertidos no Código do Procedimento Administrativo, assim se pondo cobro a eventuais abusos.

Ora no caso concreto não se vê qualquer desrazoabilidade, na forma como a administração usou os seus poderes discricionários.

Finalmente, quanto à violação do princípio do contraditório, não se deixará muito sumariamente de referir que a decisão recorrida pronunciou-se sobre um requerimento apresentado pela recorrente, o que afasta o argumento da falta de audiência desta última, já que a mesma teve oportunidade de se fazer ouvir quando apresentou o dito requerimento.

Acompanha-se aqui a posição da entidade recorrida ao referir que o princípio do contraditório não foi violado pelo facto de o interessado não ter sido ouvido antes da decisão de cancelamento contida no despacho, pois que a autorização assim cancelada não havia sido concedida à recorrente, mas à “B”, a qual não é parte no presente processo e esta última C.^a, ao autorizar de forma expressa a transferência dos trabalhadores em causa para a Recorrente, não deixou de prescindir tacitamente deles.

Por tudo o que fica dito, não há indícios, e muito menos prova, de qualquer violação da legalidade, sob qualquer forma, pelo que, pelas apontadas razões e sem necessidade de maiores considerandos se negará provimento ao recurso.

V - DECISÃO

Pelas apontadas razões, acordam em negar provimento recurso.

Custas pela recorrente, fixando a taxa de justiça em 6 Ucs.

Macau, 27 de Março de 2003,

João A. G. Gil de Oliveira(Relator) – Chan Kuong Seng – Lai Kin Hong