

Processo n.º 229/2003-A

(Autos de suspensão de eficácia)

Data: 12/Fevereiro/2004

Assuntos:

- Pena disciplinar de suspensão de funções
- Requisitos de suspensão de eficácia do acto
- Ónus de alegação dos requisitos

SUMÁRIO:

1. Nos termos do artigo 121º do CPAC a suspensão de eficácia é concedida quando se verifiquem os requisitos ali previstos, ou seja que a execução do acto cause previsivelmente prejuízo de difícil reparação para o requerente ou para os interesses que este defenda ou venha a defender no recurso, que a suspensão não determine grave lesão do interesse público concretamente perseguido pelo acto e que do processo não resultem fortes indícios da ilegalidade do recurso.
2. A não verificação de alguns dos mencionados requisitos, exigidos cumulativamente, implicará o indeferimento do pedido de suspensão de eficácia, postulado este que não deixa de se temperar com as previsões

dos nº 2, nº 3 e nº 4 do artigo 121º do CPAC.

3. O requerente da suspensão de eficácia deve especificar de forma articulada, os fundamentos do pedido, juntando os documentos que entenda necessários.
4. Pese embora a natureza de factos negativos relativa aos requisitos da alíneas b) e c) do artigo 121º do CPAC o requerente da suspensão de eficácia do acto tem o ónus de os alegar, na medida em que a lei os erige como fundamento do direito que se pretende activar.

O Relator,

João A. G. Gil de Oliveira

Processo n.º 299/2003/A

Data: 12/Fevereiro/2004

Requerente: (A)

Requerido: Secretário para os Assuntos Sociais e Cultura

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

I - RELATÓRIO

(A), casada, nacionalidade chinesa, portadora do Bilhete de Identidade de Residente de Macau n.º7/3xxxxx/2, emitido em 28/02/1997, residente na Avenida do Dr. Rodrigo Rodrigues, n.ºxx, Edifício "XX", 17º andar "F", enfermeira graduada no H.C.S.J., notificada em 14/11/03 do despacho do Exmo. Senhor Secretário para os Assuntos Sociais e Cultura no uso de competência delegada, no âmbito do Processo Disciplinar n.º2/GAJ/2003 em que lhe foi aplicada a PENA de suspensão por 300 dias, a cessação do direito ao subsídio de família bem como a devolução no prazo de 15 dias das quantias recebidas a título de subsídio de família

desde 1990 até à presente data, tendo interposto recurso contencioso para esse Venerando Tribunal em 12/12/03 autuado com o n.º de processo 299/03

veio requerer **a suspensão da eficácia do acto** nos termos do artigo 123º n.º1, al. c) do CPAC alegando fundamentalmente e em síntese:

A recorrente é uma profissional com reconhecido mérito, com mais de 15 anos de serviço obtendo classificação de BOM e MUITO BOM.

É injusta, desrazoável, e desproporcional a pena aplicada à ora recorrente.

A recorrente tem direito à atribuição do subsídio de família pois tem os pais exclusivamente a seu cargo, são doentes e idosos não possuindo capacidade económica.

Nunca obteve qualquer vantagem ou benefício para si ou restante família a que não tivesse direito.

Fez prova bastante de tais factos.

A recorrente foi condenada apenas com base em presunções em meras suspeitas de que as informações são falsas.

Acresce a imputação grave à ora requerente de obtenção de receitas médicas para si e familiares sem marcação de consulta e mesmo sem a presença dos seus familiares doentes.

No fundo imputam-se à ora recorrente condutas que não foram praticadas por si mas sim pelos médicos pois são estes os únicos responsáveis pela passagem de receitas médicas sem respeitarem os

trâmites normais para tal obtenção.

Não houve por parte da recorrente violação de qualquer dever funcional nem há prova nos autos para concluir pelas violações imputadas.

Assim as violações dos deveres funcionais previstas no ETAPM no seu artigo 279º, n.º2 als. a), b) c) e d) não se encontram provados nos autos, não obstante decidiu-se pela aplicação da Pena de Demissão por 300 dias prevista no artigo 315º, n.º2 al. b) à ora recorrente, bem como na cessação do subsídio de família e na devolução das quantias recebidas a tal título, decisão esta injusta e ilegal.

Os prejuízos que a imediata execução do acto causam à ora requerente são desproporcionais e de difícil reparação quiçá com sequelas irreparáveis.

A suspensão da eficácia do acto recorrido deverá ser concedida pois a sua execução causa prejuízos de difícil reparação à ora requerente e restante agregado familiar.

O Senhor Secretário para os Assuntos Sociais e Cultural do Governo da Região Administrativa Especial de Macau, tendo sido notificado nos termos do disposto do n.º3 do artigo 125º do Código de Processo Administrativo Contencioso, para contestar, o pedido de suspensão de eficácia do seu despacho de 28 de Outubro de 2003, veio fazê-lo, culminando a sua contestação com as seguintes conclusões:

- I. Não se encontra preenchido qualquer um dos requisitos previstos no n.º1 do artigo 121º;
- II. Não ficou provado que da execução do despacho de 28 de Outubro de

2003 resultem previsivelmente prejuízos de difícil reparação para a requerente;

- III. Tendo ficado provado que a suspensão ora requerida determina grave lesão do interesse público concretamente prosseguido pelo acto punitivo,
- IV. Já que há grave lesão do interesse público na medida em que a suspensão contende com a dignidade e com o prestígio que os Serviços de Saúde devem manter perante a população em geral, e perante os seus próprios funcionários.
- V. Como não se verifica que do processo resultam fortes indícios de ilegalidade do recurso, porquanto o acto administrativo sancionador deu como provado que a ora requerente, no exercício das suas funções, praticou actos de extrema gravidade, tendo sido assegurados e respeitados todos os princípios subjacentes quer ao direito disciplinar em particular, quer ao Direito, em geral,
- VI. Os requisitos contemplados no artigo 121º são de verificação cumulativa, pelo que basta a inverificação de um deles, para que a providência tenha que ser denegada, sem necessidade do conhecimento dos restantes.
- VII. E nos presentes autos, como ficou demonstrado e provado, constata-se a inverificação de todos eles.

Termos em que entende dever ser negado provimento ao presente pedido, prosseguindo a execução da pena aplicada à requerente, até ao seu termo, ou em alternativa, se for obtida em tempo, até à declaração de

nulidade por esse tribunal, em sede de recurso contencioso.

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

Tanto quanto se alcança da redacção introduzida ao artigo 121º CPAC, os requisitos contemplados nas diversas alíneas do seu n.º1 para a suspensão de eficácia dos actos administrativos são cumulativos, bastando a inexistência de um deles para que a providência possa ser denegada, situação, aliás, idêntica à já prevista no artigo 76º da LPTA, conforme jurisprudência uniforme, quer do STA de Portugal, quer do anterior TSJ, quer ainda deste Venerando Tribunal.

Não deixa de ser interessante que, relativamente a tais requisitos, a requerente se debruce (e pouco) exclusivamente sobre aquele em que, em boa verdade, não necessitaria de o fazer, já que de acordo com o n.º3 do citado artigo 121º do CPAC, "Não é exigível a verificação do requisito previsto na alínea a) do n.º1 para que seja concedida a suspensão de eficácia do acto com a natureza de sanção disciplinar".

Teremos, portanto, que a suspensão de eficácia do acto administrativo com natureza de sanção disciplinar, como é o caso, está sujeita apenas à verificação cumulativa dos dois requisitos negativos das alíneas b) e c) do n.º1 do artigo 121º do CPAC, os quais impõem que a suspensão não cause grave lesão do interesse público e não resultem do processo fortes indícios de ilegalidade do recurso.

Ficando a ordem do conhecimento da ausência desses requisitos ao critério do Tribunal, não lhe repugna, porém, desde logo, admitir que se

não vislumbra que, no caso, resultem indícios, e muito menos fortes, de ilegalidade do recurso.

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

Afigura-se-lhe não revestirem as infracções imputadas contornos aparentes de repercussão pública ou contendendo mesmo com a dignidade e prestígio com os Serviços de Saúde e dos seus servidores, considerando que a suspensão almejada não será susceptível de determinar grave lesão do interesse público.

Mas, ainda que assim se não entendesse, os prejuízos que a imediata execução do acto provavelmente causará à requerente seriam sempre manifestamente superiores aos que decorreriam para o interesse público da eventual suspensão do mesmo acto (artigo 121º, n.º4, CPAC), pelo que, também por esta via procederia o peticionado.

Razões por que, por verificação cumulativa dos requisitos negativos contemplados nas als. b) e c) do n.º1 do citado normativo, deverá o presente procedimento preventivo ser deferido.

*

Foram oportunamente colhidos os vistos legais.

III - FACTOS

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

É do seguinte teor o despacho de 28 de Outubro de 2003 do Exmo

Senhor Secretário para os Assuntos Sociais e Cultura (ora como entidade administrativa requerida), do qual foi oportunamente interposto recurso contencioso, nos autos que correm neste Tribunal sob o n.º 299/2003 e a que estes se mostram apensos:

“No Processo Disciplinar n.º2/GAJ/2003 contra a enfermeira-graduada, (A), foram apurados pelos Serviços de Saúde (SS) os seguintes factos (cfr. relatório constante de fls.318 a 326 dos respectivos autos):

Tendo a enfermeira-graduada, (A), prestado, desde Julho de 1990, falsas declarações sobre a situação dos seus familiares para enganar a atribuição dos respectivos subsídios de família e aproveitado as suas funções desempenhadas nos SS para arranjar facilidades no tratamento médico de si própria e dos seus familiares beneficiários, criando desigualdades para outras pessoas. Apesar de a enfermeira (A) ter confessado que tinha emprestado o Cartão de Acesso a cuidados de Saúde do pai dela a outra pessoa para esta usar na passagem da receita médica e que sabia muito bem que este acto é proibido por lei, prestou, todavia, falsas declarações no processo disciplinar para esquivar-se à sua responsabilidade.

A actante agiu de forma livre e voluntária, violando gravemente os deveres gerais estipulados no n.º2, alíneas a), b), c) e d), n.ºs 3, 4, 5 e 6 do artigo 279º do Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública de Macau (ETAPM), os actos por ela praticados

constituíram já a infracção disciplinar prevista pelo artigo 281º do ETAPM, os que correspondem aos actos de indisciplina e a pena de demissão consagrados no artigo 315º, alínea b) do ETAPM.

Tendo ponderado que a enfermeira (A) trabalhou nos SS há mais de 15 anos, sendo iguais a "Muito Bom" ou "Bom" as pontuações obtidas aos longos dos anos na classificação de serviço, a enfermeira dispõe das circunstâncias atenuantes consagradas no artigo 282º, alínea a) do ETAPM, porém, dispondo também das circunstâncias agravantes constantes do artigo 283º, n.º1, alínea h) do ETAPM, isto é, a acumulação de infracções, pelo que, nos termos do artigo 316º, n.ºs 1 e 2; artigo 314º, n.ºs 1 e 4; artigo 303º, n.º1 e n.º2, alínea c); e do artigo 9º do Decreto-Lei n.º59/94/M, usando das competências conferidas pelo artigo 322º do ETAPM e pela Ordem Executiva n.º14/2000, exaro o seguinte despacho:

- 1. Aplicar a pena de suspensão de serviço à enfermeira-graduada, (A), por um período de 300 dias;*
- 2. Cessar imediatamente o direito da enfermeira-graduada, (A), à obtenção do subsídio de família dos pais;*
- 3. Devolver todas as importâncias indevidas recebidas pela enfermeira-graduada, (A), dentro dos 15 dias após a tomada do conhecimento deste despacho; e*
- 4. Arquivar a cópia deste despacho no processo individual da enfermeira-graduada, (A),*

Secretário para os Assuntos Sociais e Cultura

Chui Sai On

(Ass. – vide o original)

Aos 28 de Outubro de 2003

18/10/2003 (sic)''

III - FUNDAMENTOS

Nos termos do artigo 121º do CPAC a suspensão de eficácia é concedida quando se verificarem os requisitos previstos nas suas três alíneas, ou seja:

- Que a execução do acto cause previsivelmente prejuízo de difícil reparação para o requerente ou para os interesses que este defenda ou venha a defender no recurso (al. a);
- que a suspensão não determine grave lesão do interesse público concretamente perseguido pelo acto (al. b);
- e que do processo não resultem fortes indícios da ilegalidade do recurso (al. c).

E que a verificação de tais requisitos deve ser cumulativa tem sido essa, não obstante algumas opiniões que se delineiam em sentido diferente¹, a orientação dominante, em particular neste Tribunal de Segunda

¹ - Vieira de Andrade, A justiça Administrativa, 2002, 179 e v. e José Eduardo Figueiredo Dias, em recente anotação a Ac. deste TSI, in Curso de Proc. Adm Cont., Jan./2004, no âmbito do Centro de Formação Jurídica e Judiciária.

Instância.²

A não verificação de alguns dos mencionados requisitos, exigidos cumulativamente, implicará o indeferimento do pedido de suspensão de eficácia, postulado este que não deixa de se temperar com a previsão do nº2 do artigo 121º do CPAC que dispõe que *“quando o acto tenha sido declarado nulo ou juridicamente inexistente, por sentença ou acórdão pendentes de recurso jurisdicional, a suspensão de eficácia depende apenas da verificação do requisito previsto na alínea a) do número anterior”*, quando não esteja em causa uma sanção de natureza disciplinar, em que não se exige a verificação do requisito da alínea a) [nº3 do referido artigo 123º do CPAC] e com a possibilidade de exclusão do requisito da alínea b) quando sejam desproporcionadamente superiores os prejuízos decorrentes da imediata execução do acto para o requerente em relação aos prejuízos decorrentes da grave lesão do interesse público (nº4 do artigo 121º).

A requerente, no seu articulado, limita-se a pôr em causa os fundamentos, no essencial, por que foi disciplinarmente punida, enquanto enfermeira graduada do CHCSJ por, alegadamente, ter prestado, desde Julho de 1990, falsas declarações sobre a situação dos seus familiares para obter a atribuição dos respectivos subsídios de família, aproveitando ainda

² - Acs. do TSI de 21/2/2002, proc. 12/2002/A e 19/2002/A, de 12/7/2001, proc. 22/2001, de 22/2/2001, proc. 30/2001/A e ainda do então TSJ de 14/4/94, proc. 156, Jurisp. 1994, 270, de 15/7/99, proc. 1123, Jurisp. 1999, II, 24, de 7/7/99, proc. 1132-A, Jurisp. 1999, II, 7

as suas funções desempenhadas nos Serviços de Saúde para arranjar facilidades no tratamento médico de si própria e dos seus familiares beneficiários.

Não se coloca aqui, nesta sede, a questão da apreciação do fundo, ou seja da análise da certeza e regularidade dos pressupostos que terão estado na base da decisão punitiva da funcionária ora requerente.

Importa salientar que o artigo 123º, nº3 do CPAC impõe que o requerente da suspensão de eficácia deve “especificar de forma articulada, os fundamentos do pedido, juntando os documentos que entenda necessários.”

Ora, no presente caso, convidada a formular um requerimento autónomo de suspensão de eficácia em relação à acção principal, a requerente limitou-se a invocar nesta providência os fundamentos por que veio requerer a anulação do acto, omitindo a referência e alegação aos requisitos próprios para que a suspensão de eficácia do acto recorrido pudesse ser deferida.

Sobre tais requisitos limitou-se a dizer nos artigos XIV e XV da sua petição que *“Os prejuízos que a imediata execução do acto causam à ora requerente são desproporcionais e de difícil reparação quiçá com sequelas irreparáveis”* e *“A suspensão da eficácia do acto recorrido deverá ser concedida pois a sua execução causa prejuízos de difícil reparação à ora requerente e restante agregado familiar.”*

Para além da fórmula manifestamente conclusiva quanto ao requisito da alínea a) do artigo 121º do CPAC, nada se refere quanto à

verificação dos requisitos contidos nas alíneas b) e c) daquele normativo.

E se se dispensa a verificação do requisito da alínea a), na medida em que se está perante uma sanção disciplinar (art. 121º, nº3 do CPAC), já o mesmo não acontece em relação aos restantes requisitos.

Pese embora a natureza de factos negativos relativa a estes requisitos, não deviam eles deixar, pelo menos de ser alegados, na medida em que a lei os erige como fundamento do direito que pela presente providência a interessada pretende activar.

Nem se diga que se pouco haveria a desenvolver quanto à verificação do requisito relativo à não existência de fortes indícios da ilegalidade do recurso, o que sempre resultaria da articulação dos fundamentos do próprio recurso, o mesmo não acontece em relação ao requisito da alínea b), bem se podendo encadear um conjunto de circunstâncias que levassem a optar pela integração desse pressuposto.

De qualquer modo, a requerente nem sequer invocou tais requisitos, quando tinha efectivamente esse ónus, não obstante o eventual entendimento de que a sua apreciação sempre caberia ao Tribunal, face ao conteúdo do acto impugnado, circunstâncias do caso e demais elementos juntos com o requerimento do recurso.³

Nesta conformidade e sem maiores desenvolvimentos, por falta de invocação dos requisitos negativos contemplados nas als. b) e c) do n.º1 do

³ - Santos Botelho, Contencioso Adm., 2002, 590 v. , Ac. do STA de 10/1/89, rec. 26598 e Ac. do STA de 20/8/2003, proc. 1380/03, <http://www.dgsi.pt>

sempre referido artigo 121º do CPAC, não deverá o presente procedimento preventivo ser atendido.

*

IV - DECISÃO

Pelas apontadas razões, **acordam em desatender o presente pedido de suspensão de eficácia do** despacho do Exmo. Senhor Secretário para os Assuntos Sociais e Cultura, no âmbito do Processo Disciplinar n.º2/GAJ/2003 em que foi aplicada à requerente a pena de suspensão por 300 dias.

Custas pela requerente com taxa de justiça que se fixa em 2 Ucs.

Macau, 12 de Fevereiro de 2004,

João A. G. Gil de Oliveira (Relator) – Choi Mou Pan – Lai Kin Hong