

Processo n.º 169/2002

Data do acórdão: 2004-3-11

(Recurso contencioso)

Assuntos:

- falta absoluta de forma legal
- classificação de serviço
- discricionariedade técnica e sua insindicabilidade jurisdicional

S U M Á R I O

1. A falta absoluta de forma legal, a determinar nulidade, 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 (por exemplo a forma escrita), sendo assim certo que a preterição de certos detalhes da declaração, ou seja, o mero desvio das regras que aquela forma impõe, apenas conduzirá à anulabilidade.

2. A classificação de serviço exprime-se numa menção qualitativa obtida através de um sistema de notação baseada na apreciação quantitativa de serviço prestado em relação aos diferentes factores definidos na respectiva ficha de notação.

3. A atribuição de classificação de serviço traduz-se num acto administrativo produzido no exercício de poderes discricionários que, constituindo embora uma peculiar maneira de aplicar as normas jurídicas, se encontra ainda vinculada ao dever de fundamentação, visto que o facto de a decisão sobre o maior ou menor mérito do notado se situar no domínio da chamada discricionariedade técnica, ou, mais propriamente, da justiça administrativa, não exime o responsável pela atribuição da classificação do cumprimento daquele dever legal.

4. A avaliação de conhecimentos, competência, desempenho e perfil profissional do funcionário notado, como é produzida no campo de discricionariedade técnica, escapa à sindicância do tribunal, salvos casos de erro grosseiro ou manifesto.

O relator,

Chan Kuong Seng

Processo n.º 169/2002

(Recurso contencioso)

Recorrente: (A)

Entidade recorrida: Secretário para os Assuntos Sociais e Cultura

ACORDAM NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA REGIÃO ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE MACAU

I. (A), já melhor identificado nos autos, veio recorrer contenciosamente para este Tribunal de Segunda Instância (TSI), do Despacho do Primeiro de Abril de 2002 do Senhor Secretário para os Assuntos Sociais e Cultura desta Região Administrativa Especial de Macau que lhe tinha indeferido o recurso hierárquico necessário então interposto do Despacho da Presidente do Instituto Cultural de Macau homologatório da sua classificação de serviço de “regular” referente ao ano de 2001.

Para o efeito, finalizou a sua petição de recurso através das seguintes

conclusões e pedido:

<<[...]

- A) O Acto recorrido carece de forma legal por falta da sua total tradução para a única língua conhecida pelo recorrente, com o que é anulável – cfr. arts. 113º a 115º e 124º do C.P.A.;
- B) O acto recorrido, dada a sua desconformidade com a realidade no que concerne às classificações atribuídas nos itens "Quantidade de Trabalho" e "Responsabilidade" e à sua ausência de fundamentação de facto e de direito, não permite ao recorrente a reconstituição do iter cognoscitivo do autor do acto, donde 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 – cfr. arts. 3º, 4º, 5º e 7º do C.P.A. e arts. 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 nº 2 alínea d) do art. 122º do C.P.A.;
- C) O acto recorrido é não é objectivo, razoável ou imparcial, criando sérios prejuízos à progressão profissional do recorrente e violando o direito à progressão na carreira dos funcionários públicos, previsto no E.T.A.P.M., bem como os critérios utilizados na R.A.E.M., critérios esses bastante claros, conforme consta do doc. 11, com o que, por violação da lei e dos Direitos Fundamentais do recorrente o acto é nulo – cfr. cfr. arts. 3º, 4º, 5º, 7º e nº 2 al. d) do 122º do C.P.A. e arts. 11º, 25º, 36º, 40º e 41º da Lei Básica da Região Administrativa Especial de Macau;
- D) O acto recorrido é nulo por violação clara e inequívoca dos arts. 89º, 97º e 101º do ETAPM e consequente violação dos 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 e enquanto Direitos Fundamentais – cfr. arts. 3.º, 4.º, 5.º, 7.º e n.º 2 alínea d) do art. 122.º do C.P.A. e arts. 11.º, 25.º, 36.º, 40.º e 41.º da Lei Básica da Região Administrativa Especial de Macau;

- E) O acto em causa é, ainda, ilegal, pois agindo com uma discricionariedade não balizada e atinente à Lei, designadamente às normas relativas à classificação de serviço contidas no ETAPM e ao Princípio da Igualdade e da Não Discriminação, a autoridade recorrida ignorou a efectiva e objectiva prestação do funcionário recorrente atribuindo-lhe classificação inferior à devida, 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 – cfr. arts. 3.º, 4.º, 5.º e 7.º do C.P.A. e arts. 11.º, 25.º, 36.º, 40.º e 41.º da Lei Básica da Região Administrativa Especial de Macau - sendo nulo.
- F) Todos os Vícios assacados ao acto recorrido constituem fundamento de recurso contencioso – art. 21.º do C.P.A.C..

TERMOS EM QUE, nos melhores de Direito [...], deve o presente recurso ser julgado procedente, declarando-se inválido, pelas apontadas ilegalidades, o acto recorrido, com todas as consequências legais.

[...]>> (cfr. o teor de fls. 15 a 16 dos presentes autos, e *sic*).

II. Citada, a entidade recorrida respondeu (a fls. 95 a 110) no sentido de negação de provimento ao recurso, tendo para o efeito concluído que:

<<1.^a O despacho ora recorrido não enferma de quaisquer ilegalidades que o tornem inválido ou anulável;

2.^a O acto recorrido contém os requisitos essenciais exigidos pelo regime da fundamentação do acto administrativo, é suficiente e exacta, não contrariando o disposto no artigo 115.º do CPA;

3.^a O acto recorrido foi produzido de forma a que um destinatário normal ou razoável pudesse conhecer os motivos da decisão;

4.^a Os fundamentos de facto e de direito do acto recorrido foram expostos de forma expressa, sucinta, clara, congruente e suficiente, conforme se comprovou;

5.^a O acto recorrido está conforme os sucessivos procedimentos que foram sendo tomados desde a atribuição da classificação de serviço até à decisão final;

6.^a Razões por que o acto recorrido não enferma de qualquer vício de forma, por falta de fundamentação;

7.^a Objectivamente e concretamente foram expostos os diversos pressupostos ou motivos em que se baseou a decisão tomada, estando esta em conformidade com a exigência prevista na parte final do n.º 1 do artigo 171.º do ETAPM;

8.^a Razão por que não se pode considerar que o acto recorrido enferme de vício de violação da lei, nem tão pouco ofenda os princípios fundamentais da legalidade, da protecção dos direitos e interesses dos residentes, da igualdade, da proporcionalidade, da justiça e da imparcialidade – art.^{os} 3.º, 4.º 5.º e 7.º do CPA e art.^{os} 11.º, 25.º, 36.º, 40.º e 41.º da Lei Básica da Região Administrativa Especial de Macau, pelo que não pode ser considerado nulo.

9.^a A manutenção da pontuação atribuída é coerente e está conforme o comportamento profissional e humano do recorrente no decurso do ano de 2001 a que se reporta o acto recorrido;

10.^a Pelo que face à apresentação de provas documentais que se dão aqui por reproduzidas e ao rol de testemunhas junto, se dá por despiciendo formular, mais alegações, deixando à consideração do Exmo. Juiz Relator tecer os juízos de valor que entender por mais justos, tendo em vista a procura da justiça.>> (cfr. o teor de fls. 108 a 109 dos autos, e *sic*).

III. Ulteriormente, e na esteira do despacho do relator de fls. 177 (onde se concluiu pela necessidade de inquirição de testemunhas arroladas por ambas as partes e relativamente aos “factos” pelas mesmas indicados sem prejuízo da sua redução em tudo que tivesse a ver com afirmações conclusivas ou conclusões jurídicas insusceptíveis de prova propriamente dita mas sim integrantes do julgamento da matéria de direito), procedeu-se neste TSI à produção da prova testemunhal perante todos os membros do presente Colectivo em prol do princípio de imediação, não obstante a gravação por sistema sonoro dos respectivos depoimentos nos termos dos art.ºs 447.º, n.º 1, e 449.º, n.º 2, do Código de Processo Civil de Macau, por força do art.º 66.º, n.º 2, do Código de Processo Administrativo Contencioso (CPAC) (cfr. o teor da correspondente acta lavrada a fls. 194 a 195v dos autos).

IV. Após o que ambas as partes em pleito foram notificadas para efeitos de apresentação de alegações facultativas nos termos conjugados dos art.ºs 63.º e 68.º do mesmo CPAC, em cuja sede ficou o recorrente silente, enquanto a entidade recorrida afirmou, a fls. 197 a 198, e

nuclearmente, que dava por inteiramente reproduzida a matéria de facto e de direito constante da sua contestação anteriormente apresentada, oferecendo, pois, o merecimento dos autos, a fim de rogar a manutenção da sua decisão ora em impugnação.

V. Entrementes, já depois da fase processual de alegações facultativas, o recorrente requereu, a fls. 199, <<a junção aos autos da listagem das redes de “intra-net” e “internet” do Instituto Cultural de Macau e do pessoal com acesso às mesmas, que se reportam ao período de 2000 a Julho de 2001, bem como da listagem da actualização posterior, de Julho de 2001, a fim de provar, inequivocamente, os factos constantes dos arts. 25º e 27º da sua petição inicial, contradizendo em absoluto o vertido no art. 45º da Doutra contestação apresentada>>, pretensão esta que depois de ouvidos a entidade recorrida a fls. 213 a 219 e o Digno Magistrado do Ministério Público junto desta Instância a fls. 220v, foi decidida pelo relator a fls. 221, no sentido de admissão da junção aos autos dos documentos em causa constantes de fls. 201 a 209, não a pedido do recorrente, mas somente ao abrigo do poder inquisitório.

VI. Em seguida, foi pelo Ministério Público emitido parecer final a fls. 225 a 230, no sentido de não provimento do recurso.

VII. Corridos que estão os vistos legais pelos Mm.ºs

Juizes-Adjuntos, cumpre agora decidir do recurso *sub judice*.

VIII. Para o efeito, urge coligir do exame dos autos os seguintes elementos pertinentes à decisão a dar ao caso:

– o Despacho do Senhor Secretário para os Assuntos Sociais e Cultura (entidade ora recorrida), agora sob impugnação contenciosa pelo recorrente (A), adjunto-técnico do quadro do pessoal do Instituto Cultural de Macau, foi exarado no dia 1 de Abril de 2002 com seguintes palavras em chinês “同意意見” (ora traduzíveis literalmente pelo relator para português como significando “Concordo com o parecer”), sobre a Informação n.º 27/GPSC/2002, de 20 de Março, elaborada à sua consideração e então redigida em ambas as línguas chinesa e portuguesa (cfr. a cópia certificada da documentação em causa a fls. 20 a 30 dos presentes autos), despacho ora recorrido esse que foi objecto de notificação àquele recorrente através do expediente n.º 0394/GSASC/2002, assinado em 3 de Abril de 2002 pelo Chefe do Gabinete daquele mesmo Senhor Secretário, com seguinte teor nomeadamente:

<<Encarrega-me o Senhor Secretário para os Assuntos Sociais e Cultura de notificar V. Exa., nos termos e para os efeitos da alínea a) do artigo 68.º, do art.º 70.º e do n.º 1 do artigo 72.º, todos do Código do Procedimento Administrativo, do despacho que proferiu em 1 de Abril de 2002, o qual foi exarado na Informação n.º 27/GPSC/20002, de 20 de Março de 2002, do Instituto Cultural, com o seguinte teor: <<Concordo com o presente parecer>>, como decisão final do recurso hierárquico interposto em 15 de Março de 2002, data de entrada no

Instituto Cultural, do despacho da Presidente do Instituto Cultural, que homologou a classificação de serviço referente ao ano de 2001.

Junta-se cópia da referida informação, onde foi exarado o citado despacho, que pode ser impugnado, nos termos da alínea 7) do artigo 36.º da Lei n.º 9/1999 (Lei de Bases da Organização Judiciária), mediante recurso a interpor para o Tribunal de Segunda Instância, directamente ou sob registo de correio na secretaria do Tribunal a que é dirigido, dentro do prazo de 30 dias, a contar do conhecimento da presente notificação, ... [...] >> (cfr. o conteúdo de fls. 18 dos presentes autos);

– e a aludida Informação n.º 27/GPS/2002, de 20 de Março, na sua versão portuguesa (cfr. o teor de fls. 24 a 30), tinha o seguinte conteúdo:

<<事由: <u>Interposição de recurso hierárquico contra</u>	報告書 編號: <u>27/GPSC/2002</u>
Assunto	Informação N.º
<u>a classificação de serviço referente ao ano 2001</u>	日期: <u>20 / 03 / 2002</u>
	Data

Relativamente ao recurso contra a classificação de serviço referente ao ano 2001 interposto por (A), funcionário da Biblioteca Central, cabe-me informar o seguinte após a análise dos respectivos elementos:

I. (A), Adjunto-técnico de 1ª classe, 1º escalão, do quadro de pessoal do Instituto Cultural, a exercer funções no Sector de Fundos Gerais e de Macau da Biblioteca Central de Macau, reclamou, em 1 de Fevereiro do corrente, da classificação de serviço referente ao ano de 2001, atribuída pela Chefe do referido Sector, em 18 de Janeiro de 2002. Esta reclamação foi indeferida pela Directora da Biblioteca Central em 18 de Fevereiro, mantendo a classificação de serviço original

(vide anexo I). O mesmo interpôs recurso, em 15 de Março, junto do Secretário para os Assuntos Sociais e Cultura, com o fundamento de falta de objectividade, desrazoabilidade e desadequação, requerendo a modificação da sua classificação.

II. A classificação atribuída pela Chefe do Sector de Fundos Gerais e de Macau da Biblioteca Central de Macau inclui os seguintes itens: "qualidade do trabalho" – 9 pontos, "quantidade de trabalho" – 4 pontos, "aperfeiçoamento" – 8 pontos, "responsabilidade" – 4 pontos, "relações humanas no trabalho" – 8 pontos, "assiduidade e pontualidade" – 5 pontos, "iniciativa e criatividade" – 7 pontos, sendo a classificação geral 6,4 pontos.

III. Como o argumento do recorrente foca as pontuações obtidas nos itens de "quantidade de trabalho", "aperfeiçoamento", "responsabilidade" e "assiduidade e pontualidade" (vide anexo II), a presente informação concentrar-se-á na análise detalhada dos rebates apresentados pelo recorrente nos referidos itens.

1. Quanto à classificação do item "quantidade de trabalho", o recorrente indica nos seus terceiro e quinto rebates que a funcionária que desempenha semelhantes funções também teve um decréscimo de produtividade, de cerca de 11000 registos para cerca de 7000, do ano 2000 para o ano passado, aliás compreensível dadas as efectivas condições de trabalho, derivadas de circunstancialismos normais do desenvolvimento da Biblioteca Central. Disto, pode inferir-se que o recorrente pretende anular a classificação com o pretexto de que é natural o decréscimo de produtividade perante a mudança do ambiente de trabalho em que haja falta de condições de trabalho.

Segundo os dados referentes ao item "quantidade de trabalho" fornecidos pela Biblioteca Central, o número total dos registos feitos pelo recorrente no ano

passado é de 1071, com um decréscimo evidente de 88%, ao comparar com os 9478 registos feitos no ano anterior (vide anexo III). Uma razão do decréscimo de produtividade pode ser imputável às obras de benfeitoria da Biblioteca realizadas entre Agosto e Dezembro passados. Mas isto não justifica o decréscimo acentuado de 88%. Além disso, a funcionária que foi transferida para a biblioteca instalada no Edifício da Câmara Municipal de Macau Provisória (actualmente Instituto para os Assuntos Cívicos e Municipais) pela mesma razão, teve apenas um decréscimo de 33%, de 11065 registos do ano 2000 para 7449 registos em 2001, trabalhando nas mesmas condições e no decurso de apenas 8 meses (vide anexo IV). Isto demonstra uma diferença bastante acentuada entre o número dela e o do recorrente, tendo este disposto de 4 meses mais para realizar o trabalho. O recorrente teve 77 dias de falta por doença (vide anexo V), mas isto não justifica a diferença verificada. Supondo que a funcionária que fez 7449 registos é atribuída 10 pontos no item "quantidade de trabalho", a atribuição de 4 pontos para o recorrente que atingiu somente 1/7 do número dela é bastante apropriada. Julgo ser de confirmar a classificação atribuída pela notadora neste item.

2. Quanto ao item "aperfeiçoamento", o recorrente mencionou que requereu, no ano passado, por iniciativa própria, a participação num colóquio organizado pelos SAEP (vide anexo VI) e que este Instituto não encaminhou devidamente o seu requerimento. Segundo o que me foi dito, devido ao facto de haver demasiados pedidos de inscrição, só foi possível a nomeação de pessoal da área. Como não há uma relação directa entre o colóquio e as funções desempenhadas pelo recorrente, este acabou por não ser nomeado (vide anexo VII). Segundo as orientações do Governo da R.A.E. de Macau relativas à classificação de serviço, àquele que é "muito interessado em aumentar os conhecimentos e melhorar o trabalho", deve ser

atribuída a pontuação de 8. Julgo que a notadora já considerou plenamente o entusiasmo do recorrente em aumentar os seus conhecimentos ao atribuir a pontuação de 8 no item de "aperfeiçoamento", devendo esta classificação ser considerada uma decisão justa e razoável.

3. Quanto ao item de "responsabilidade", como não há nenhum critério objectivo, a sua avaliação varia de pessoa para pessoa. Por outro lado, o recorrente também não consegue fornecer provas adequadas e convincentes para revogar a classificação da notadora. Pelo contrário, o recorrente manifestou uma atitude evidente de desatenção e frouxidão no trabalho após a apresentação do pedido de transferência e antes da obtenção da resposta. O resultado desta conduta afecta absolutamente a quantidade e a qualidade do seu trabalho. Um funcionário público é responsável perante o seu superior bem como perante os cidadãos no cumprimento das suas funções. O recorrente teve uma atitude frouxa durante longo tempo do ano passado. O resultado é um desperdício dos recursos públicos, visto que os seus deveres não foram inteiramente cumpridos. O tempo já passou e nada pode remediar esta situação. Segundo as orientações do Governo da R.A.E. de Macau relativas à classificação de serviço, quando um funcionário "evita a responsabilidade e não assume as consequências dos seus actos", merece uma pontuação de 4. Por isso, é justa a classificação atribuída pela notadora.

4. Quanto ao item de "assiduidade e pontualidade", o recorrente indica nos pontos 1 e 6 que: "houve apenas 16 atrasos". Segundo o artigo 279º do Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública de Macau, os deveres dos trabalhadores da Administração Pública incluem assiduidade (alínea g do nº 2 do mesmo artigo) e pontualidade (alínea h do nº 2 do mesmo artigo). O dever de assiduidade consiste em comparecer regular e continuamente ao serviço (nº 9 do mesmo artigo)

enquanto que o dever de pontualidade consiste em comparecer ao serviço dentro das horas que lhes forem designadas (nº 10 do mesmo artigo).

De acordo com o nº 2 do artº 78º do Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública de Macau, "Os atrasos relativamente à hora de início dos trabalhos, nos períodos da manhã ou da tarde, superiores a 15 minutos diários ou 30 semanais dão origem a marcação de falta injustificada." E o nº 3 do mesmo artigo estipula ainda "A falta a que se refere o número anterior pode ser justificada pelo dirigente do serviço, mediante pedido fundamentado do trabalhador."

Conforme os dados concretos, houve 74 vezes no ano passado (vide anexo VIII) em que o recorrente não compareceu ao serviço dentro das horas que lhe forem designadas, sendo 16 delas atrasos superiores a 15 minutos diários que necessitam de justificação por escrito nos termos do artº 78º do Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública de Macau, enquanto que os restantes são atrasos inferiores a 15 minutos diários. Mesmo que as justificações apresentadas pelo recorrente terem sido aceites pela Directora da Biblioteca Central, isto não quer dizer que o recorrente é assíduo. Considerando as justificações escritas do recorrente, as razões apresentadas são maioritariamente engarrafamento de trânsito (vide anexo IX). Se for um funcionário assíduo, fará o necessário para minimizar o efeito do trânsito na chegada pontual ao serviço. Contudo, o número elevado de impontualidade indica que o recorrente não se esforçou nesta área. Segundo as orientações do Governo da RAE. de Macau relativas à classificação de serviço, "muitas ausências e atrasos no cumprimento do horário" dão origem à atribuição de 4 pontos. Com base nisto, a atribuição de 5 pontos pela notadora é bastante justa.

IV. O recorrente manifestou que a Biblioteca Central não lhe deu orientações claras de trabalho nem lhe definiu os critérios quantificadores segundo os quais é atribuída a classificação. Na sua resposta escrita ao recorrente, a notadora já explicou claramente que as orientações dadas ao recorrente são mais claras e simples do que as dos outros colegas (vide anexo X). Daí não ter fundamento a sua acusação da falta de orientações claras de trabalho. Relativamente à falta de critérios quantificadores na classificação, considerando o facto que o trabalho do recorrente é simplesmente mensurável, estes critérios já existem na realidade e incluem: (1) quantidade de trabalho que pode ser comparada com a dos anos anteriores; (2) quantidade de trabalho que pode ser comparada com a de outro funcionário que desempenha funções semelhantes. Assim, a notadora já tinha fundamentos e critérios suficientes na sua avaliação.

V. Pelo exposto, julgo que a classificação de serviço atribuída ao recorrente pela notadora referente ao ano 2001 é apropriada. Pelo contrário, o funcionário que interpôs recurso hierárquico contra esta classificação de serviço não consegue fornecer nenhum facto concreto para contestar a pontuação que lhe foi atribuída. Isto quer dizer que os argumentos do recorrente não são convincentes nem suficientes para contestar ou revogar a classificação atribuída. Por isso, proponho que seja mantida a classificação original.

Além disso, nos termos do artº 171º do Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública de Macau, "devendo, no prazo de 15 dias contados da data de interposição do recurso ser proferida decisão final fundamentada." Pelo que proponho a submissão imediata do recurso à decisão final do Senhor Secretário.

À consideração superior.

[...]>> (cfr. *maxime* o teor de fls. 24 a 30 dos presentes autos, e *sic*).

Outrossim, da análise global e crítica da prova testemunhal (acima referida) e documental (através do exame dos autos e do processo administrativo apensado) produzida à luz do princípio da livre apreciação da prova com recurso às regras da experiência humana e *legis artis* vigentes neste campo de tarefas jurisdicionais, é de dar por fixada a seguinte factualidade também pertinente à decisão da causa:

- no ano de 2001, o recorrente (A) teve como trabalho na Biblioteca Central no âmbito do Instituto Cultural de Macau, a conversão de dados da catalogação sobre livros portugueses e ingleses, incluindo a organização e classificação de publicações e documentos nas mesmas línguas através de tratamento informático, e nesse ano de serviço, foi-lhe atribuída a classificação de “regular”, com 6,4 de pontuação, classificação esta que foi materialmente mantida por força do Despacho do dia 1 de Abril de 2002 ora recorrido do Senhor Secretário para os Assuntos Sociais e Cultura;

- chegou a haver obras na Biblitoeca Central por período superior a cinco meses;

- até à data do despacho ora recorrido (i.e. dia 1 de Abril de 2002), o recorrente e uma outra técnica da Biblioteca Central referida no ponto 25.º da petição de recurso do recorrente não conseguiram ter acesso a documentos disponíveis na *intranet* devido ao problema de *software* dos computadores por eles utilizados, e os serventes ou auxiliares não tinham

acesso à *intranet*, dada a natureza das funções por estes exercidas, ao que acresce o facto de no ano de 2001, a funcionalidade de acesso a documentos internos pela *intranet* não se encontrar disponível nas instalações da Biblioteca Central, sendo necessária a consulta daqueles documentos na Secretaria do Serviço do recorrente, não obstante este ter tomado conhecimento disso através de circulares internas;

- o Instituto Cultural de Macau não propôs a participação do recorrente numa acção organizada pela Direcção dos Serviços de Administração e Função Pública e na qual este se mostrou interessado, porque entendeu que a acção em causa não tinha relação directa com a área de trabalho deste, para além de considerar que o número de interessados ser muito superior ao das vagas oferecidas por aquela Direcção de Serviços organizadora;

- e no computador que no ano de 2001 o recorrente utiliza quotidianamente encontrava-se disponível um programa chamado “*libman*” nas línguas chinesa e portuguesa, adequado ao desempenho das suas funções.

(Sendo, por outra banda, líquido que não se consideram nesta Instância provados os seguintes “factos” alegados pelo recorrente na sua petição de recurso, nem quaisquer outros que sejam pertinentes para a solução a dar ao caso *sub judice*:

- que o recorrente “não tem a mesma quantidade de trabalho que os

seus colegas que classificam publicações em língua chinesa” (como tal alegado no ponto 22.º da petição);

- que o “recorrente completa com muito bom nível de qualidade e aperfeiçoamento o seu trabalho” (como tal alegado no 2.º parágrafo do ponto 23.º da petição);
- que “por período superior a 5 meses o recorrente, e outros três colegas, trabalharam sem condições para tal” (como tal alegado no ponto 24.º da petição);
- que “o recorrente não tem as condições mínimas e exigíveis para que possa exercer cabalmente as suas funções e é discriminado no serviço” (como tal alegado no ponto 25.º da petição);
- “no computador que o recorrente utiliza para proceder à introdução e classificação dos dados das publicações em língua portuguesa e inglesa, apenas está disponível um programa em chinês” (como tal alegado no ponto 25.º da petição);
- “Embora o recorrente tente esforçar-se por aprender e aperfeiçoar-se ainda mais, tem-lhe sido coarctadas pela autoridade recorrida essas possibilidades, para além de mais discriminações de que tem sido alvo: a autoridade recorrida tem levado a cabo acções/planos de aperfeiçoamento de funcionários, sem que tais factos alguma vez tenham sido comunicados ao recorrente; o recorrente tem tentado inscrever-se em vários cursos que têm sido levados a cabo pela Direcção dos Serviços de Administração e

Função Pública” (como tal alegado no ponto 27.º da petição);

- “Sempre os superiores hierárquicos do recorrente concordaram que, globalmente, estavam bastante satisfeitos tanto com o desempenho geral como com o grau de concretização atingido nas funções cometidas ao recorrente, particularmente com a responsabilidade, iniciativa, relações humanas e empenho demonstrados” (como tal alegado no ponto 28.º da petição)).

IX. Ora bem, em face dos elementos acima coligidos e da factualidade atrás tida por fixada, e considerando as questões-vícios concretamente assacadas pelo recorrente ao despacho ora recorrido, é-nos claro que a solução das mesmas já se encontra patente na seguinte perspicaz e pertinente análise empreendida pelo Digno Magistrado do Ministério Público junto deste TSI no seu douto parecer final emitido a fls. 225 a 230:

Vem (A), adjunto técnico de 1.^a classe, 1.º escalão, do quadro de pessoal do Instituto Cultural de Macau impugnar o despacho do Secretário para os Assuntos Sociais e Cultura de 1 de Abril de 2002 que, em sede de recurso hierárquico, manteve a sua classificação de serviço respeitante ao ano de 2001, assacando-lhe, tanto quanto se alcança das conclusões da respectiva petição inicial (já que não apresentou alegações) uma extensa série de vícios, a saber: carência, em absoluto, de forma legal, falta de fundamentação, ofensa do direito de contraditório, violação de lei, violação dos princípios da legalidade, protecção dos direitos e interesses

dos residentes, da igualdade, proporcionalidade, justiça, imparcialidade e contraditório.

Fazendo um esforço por desembrulhar toda a panóplia de vícios assacados, consegue-se descortinar, através do expendido pelo recorrente que o mesmo faz assentar toda a sua argumentação em dois vértices essenciais, tais sejam a carência de forma, quer por absoluta falta da mesma, quer por falta de fundamentação e violação de lei, por erro nos pressupostos, dado entender que a manutenção da pontuação atribuída a diversos factores de apreciação não corresponde à realidade, ficando-se aquém do real mérito e prestação funcional efectiva do recorrente, sendo que todo o restante alegado se mostra sem autonomia, pelo menos nos termos em que é apresentado pelo recorrente, já que este se limita, pura e simplesmente, à invocação da ofensa dos princípios que enuncia em profusão, sem contudo especificar ou concretizar, minimamente de quê forma ocorrem no caso concreto, contemplando-os, de resto, como mera decorrência dos restantes vícios, pelo que com os mesmos se confundirão.

Analizando:

A falta absoluta de forma legal, a determinar nulidade, por força dos art.ºs 113.º a 115.º e 122.º, n.º 2, al. f), do Código do Procedimento Administrativo (CPA) 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 (por exemplo a forma escrita), consistindo, pois, na subversão total da forma imposta por lei, sendo certo que a preterição de certos detalhes da declaração, ou seja, o mero desvio

das regras que aquela forma impõe, apenas conduzirá à anulabilidade, por falta de mera forma.

De todo o modo, no caso vertente, encontramos-nos face a despacho do Secretário para os Assuntos Sociais e Cultura, produzido por escrito e assinado pelo autor, pelo que mal se vê onde possa ocorrer a assacada carência absoluta de forma.

A lei, mais não exige.

Nem se entende a alegada ausência da totalidade de tradução, para português do acto em crise: o conteúdo preciso do mesmo, expresso em língua chinesa (a fls. 20), foi comunicado ao recorrente na sua tradução para português, ou seja, “*concordo com o presente parecer*”, sendo que esse “*parecer*” viria também a ser integralmente traduzido para a mesma língua, conforme se descortina de fls. 24 a 30, pelo que, francamente, se não percebe tal parte do argumentado.

Ainda no domínio dos vícios de forma, uma primeira nota que não poderemos deixar de realçar é a nossa inteira concordância com a necessidade, definição, conceito e requisitos atinentes à fundamentação dos actos administrativos, matéria sobe a qual o recorrente longamente se espraia.

Esse é, pois, assunto que se não encontra minimamente em crise, urgindo, isso sim, apreciar se, no caso vertente, tais requisitos se mostram ou não verificados.

E, cremos que sim.

A classificação de serviço exprime-se numa menção qualitativa obtida através de um sistema de notação baseada na apreciação quantitativa de

serviço prestado em relação aos diferentes factores definidos na respectiva ficha de notação – cfr. os art.ºs 161.º a 171.º do Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública de Macau (ETAPM).

Encontramo-nos, pois, face a acto produzido no exercício de poderes discricionários que, constituindo embora uma peculiar maneira de aplicar as normas jurídicas, se encontra vinculado, além do mais, ao dever de fundamentação.

O facto de as decisões sobre o maior ou menor mérito dos notados se situarem no domínio da chamada “*discricionaridade técnica*”, ou, mais propriamente, da “*justiça administrativa*”, não exime os responsáveis pela atribuição da classificação do cumprimento daquele dever legal.

As classificações atribuídas devem, pois, ser fundamentadas, designadamente em sede de reclamação (cfr. o n.º 2 do art.º 170.º do mesmo ETAPM) por forma clara, suficiente, congruente e exacta, de modo a permitir aos destinatários reconstituir o itinerário cognoscitivo e valorativo adoptado.

Não basta, assim, a mera menção das classificações atribuídas, tornando-se necessária a enunciação, anda que sucinta, mas tão desenvolvida quanto possível, em termos de suficiência, clareza e congruência, das concretas circunstâncias que individualizam a situação de cada notado, que a valorizam ou depreciam, por modo a que aquele possa ficar ciente das razões que influíram na sua valoração.

Posto isto, temos que, no caso vertente, a entidade recorrida indeferiu o recurso hierárquico anuindo a informação que lhe foi prestada, na qual, para além de se tentarem rebater especificadamente os argumentos

utilizados pelo recorrente, se dá conta dos motivos das classificações atribuídas nos diversos factores de avaliação, sendo que em tal peça se dá conta, de forma expressa e proficiente, das razões factuais concretas e específicas por que, relativamente a cada factor de avaliação, se entende manter a classificação.

A motivação externada permitiu, assim, ao recorrente reconhecer, com clareza, o iter cognoscitivo e valorativo do autor do acto, pelo que se terá que concluir encontrar-se este devidamente fundamentado.

No restante, encontramos-nos, como já se frisou, face a acto – avaliação de conhecimentos, competência, desempenho e perfil profissional de funcionário – produzido no exercício de poderes discricionários (chame-se-lhe “*discricionariedade técnica*” ou “*justiça administrativa*”) só excepcionalmente sindicável, pois que, como é evidente, escapa ao controlo, à sindicância do Tribunal a apreciação, em concreto, do conteúdo quantitativo das expressões numéricas atinentes às diversas valorações dos vários factores de avaliação do recorrente, já que nos encontramos face a juízos de mérito, pelo que uma incursão neste domínio só seria admitida em caso de erro grosseiro ou manifesto, inadmissibilidade ostensiva dos critérios utilizados, adopção de critérios manifestamente desadequados ou inaceitáveis, ou com referência a aspectos vinculados.

Actuando dentro da sua prerrogativa de avaliação, o notador pode exprimir as suas percepções através de uma apreciação de mérito revelada pelo notado, sem precisar todos os elementos ou factos que contribuíram para formar a sua convicção.

E, no caso, como já se acentuou, percebe-se que a entidade recorrida até as procurou, na medida do possível, elencar, através da adesão ao parecer donde as mesmas clara e expressamente constavam.

Assim sendo, não se vislumbrando na classificação atribuída ao recorrente a ocorrência de qualquer erro grosseiro ou manifesto, que se tenha utilizado qualquer critério manifestamente desadequado, que haja qualquer ofensa de qualquer aspecto vinculado, ou que tenha existido qualquer desvio dos deveres de imparcialidade, zelo, isenção ou lealdade, temos que se revela inatacável o despacho em crise.

É, pois, à luz dessa judiciosa análise do Ministério Público, na qual nos louvamos aqui como solução concreta ao recurso *sub judice*, que há-de naufragar a pretensão do recorrente na presente lide, porquanto nem há outras questões de que nos cumpra conhecer oficiosamente, sendo-nos inclusivamente patente que toda a tese construída pelo próprio recorrente na sua petição para tentar fazer crer que a sua classificação de serviço como “regular” para o ano de 2001 tenha resultado mormente de uma discriminação por parte da Administração, não encontra um mínimo de alicerce na matéria de facto acima por nós fixada, factualidade judicialmente assente esta à qual, aliás, corresponde na sua essência a versão fáctica nomeadamente tida em conta na emissão do despacho recorrido.

Por fim, cabe notar ainda que este TSI, ao decidir dessa maneira do recurso em apreço, não tem obrigação legal de apreciar a justeza ou não de todas as razões então invocadas pelo recorrente para sustentar a

procedência da sua pretensão na presente lide contenciosa, uma vez que tal como já anotara o Saudoso **PROFESSOR JOSÉ ALBERTO DOS REIS**, <<Quando as partes põem ao tribunal determinada questão, socorrem-se, a cada passo, de várias razões ou fundamentos para fazer valer o seu ponto de vista; o que importa é que o tribunal decida a questão posta; não lhe incumbe apreciar todos os fundamentos ou razões em que elas se apoiam para sustentar a sua pretensão>> (in **Código de Processo Civil anotado**, Volume V – Artigos 658.º a 720.º (Reimpressão), Coimbra Editora, Lim., 1984, pág. 143), doutrina esta que em nosso entender, para além de se manter actual, é aplicável mesmo para o processo contencioso administrativo (cfr., nesse sentido, e, por todos, os arestos deste TSI, de 6/11/2003 no Processo n.º 1169(R), de 23 de Maio de 2002 no Processo n.º 172/2001, e de 16 de Maio de 2002 nos Processos n.º 116/2000 e 146/2000).

X. Dest’arte, e em sintonia com todo o acima exposto, acordam em negar provimento ao recurso contencioso.

Custas pelo recorrente com 16 (dezasseis) UC de taxa de justiça fixada nos termos do art.º 89.º, n.º 1, do Regime das Custas nos Tribunais (sem prejuízo do apoio judiciário concedido nos termos constantes do despacho de fls. 159 a 159v).

Fixam em duas mil e quinhentas patacas os honorários a favor da Ilustre Patrona Oficiosa do recorrente, a serem adiantados pelo Gabinete do Presidente do Tribunal de Última Instância.

Macau, 11 de Março de 2004.

Chan Kuong Seng (relator)

João Augusto Gil de Oliveira

Lai Kin Hong

Magistrado do M^o. P^o. presente - Victor Manuel Carvalho Coelho