

Processo nº 28/2025

(Autos de recurso jurisdiccional)

ACORDAM NO TRIBUNAL DE ÚLTIMA INSTÂNCIA DA R.A.E.M.:

Relatório

1. A (甲), com os restantes sinais dos autos, recorreu contenciosamente para o Tribunal de Segunda Instância do “acto de indeferimento tácito” do SECRETÁRIO PARA A ECONOMIA E FINANÇAS que confirmou a decisão da DIRECÇÃO DOS SERVIÇOS DE FINANÇAS que lhe aplicou a pena disciplinar de multa de 30 dias de

vencimento; (cfr., fls. 3 a 26 que como as que se vierem a referir, dão-se aqui como reproduzidas para todos os efeitos legais).

*

Oportunamente, por Acórdão do Tribunal de Segunda Instância de 17.10.2024, (Proc. n.º 138/2024), foi o recurso julgado procedente, anulando-se o referido acto administrativo recorrido; (cfr., fls. 398 a 415-v).

*

Do assim decidido, traz agora a entidade administrativa o presente recurso onde, em alegações, produz as conclusões seguintes:

“I. Tem o presente recurso por objecto o Acórdão proferido pelo douto Tribunal de Segunda Instância, em 17 de Outubro de 2024 o qual julgou procedente o recurso apresentado pelo então recorrente – na sequência do acto de indeferimento tácito do recurso hierárquico, para o Secretário para a Economia e Finanças (SEF), da decisão do Senhor Director dos Serviços de Finanças de 10.10.2023 que aplicou ao recorrente por infracção disciplinar a pena de multa equivalente a 30 dias de vencimento, no montante de MOP52.325.00.

II. De acordo como o douto acórdão do tribunal a quo, o qual aderiu

integralmente à fundamentação constante do parecer do Ministério Público, sufragando a solução nele proposta, o acto impugnado enferma do vício de falta de fundamentação violando o disposto no artigo 114.º do CPA.

III. Parecer do Ministério Público onde se lê que não pode haver dúvidas que “a fundamentação do acto foi feita por remissão, não para o relatório final elaborado pela instrutora do processo disciplinar que culminou com a prática do acto recorrido, mas, antes, para o relatório elaborado pelo assessor do Gabinete do Sr. SEF (...)”

IV. E se conclui que “desse relatório nada resulta que permita a um destinatário normal conhecer as razões de facto e de direito pelas quais foi aplicada uma sanção disciplinar de multa” ao aqui recorrido.

V. Esse relatório é de facto crítico em relação a alguns aspectos do relatório final da instrutora, concluindo no sentido de não poder concordar com a aplicação da pena de suspensão, pelos motivos aí descritos,

VI. e propondo que o processo fosse devolvido à DSF para reconsideração do Sr. Director, o qual “poderá sempre exercer o seu poder disciplinar, se assim o entender, aplicando ao arguido uma pena que esteja dentro da sua competência (maxime multa) (...)”.

VII. E é precisamente por esse motivo que o despacho do Sr. Director da DSF que aplicou a sanção disciplinar é do seguinte teor: “Considerando o conteúdo do relatório do Gabinete do Secretário para a Economia e Finanças n.º 14/GC-SEF/2023, decido aplicar, nos termos dos artigos 302.º n.º 1 e 321.º do ETAPM, a pena de multa de 30 dias de vencimento no montante de MOP 52.325,00 ao arguido A (...)”.

VIII. Onde entendemos que o tribunal a quo faz uma errada interpretação da lei substantiva é ao considerar e concluir que o Sr. Director da DSF adoptou, com este despacho, exclusivamente o relatório do Gabinete do Secretário para a Economia e Finanças para fundamentar o acto recorrido,

IX. mas ainda que no dito relatório não constam quaisquer factos disciplinarmente relevantes, como também não resulta qualquer referência aos

deveres funcionais que terão sido violados pelo Recorrente.

X. Com efeito, no citado relatório é dito que segundo o relatório final do processo disciplinar n.º 05/AT/2022 “A terá praticado uma série de actos que, considerados na sua totalidade, consubstanciam um comportamento de assédio em relação a um outro funcionário da DSF, B, em violação do dever de correcção para com esse colega e do dever de lealdade (ETAPM, art.º 279, n.º 2, als, d) e f) e ns. 6 e 8), entre outros”;

XI. enumerando-se de seguida, ao longo de 7 alíneas, em que consistiram tais actos.

XII. O dever de fundamentação deve traduzir-se numa fundamentação “expressa, através de sucinta exposição de facto e de direito da decisão, podendo consistir em mera declaração de concordância com os fundamentos de anteriores pareceres, informações ou propostas que constituem neste caso parte integrante do respectivo acto. (n.º 1 do artigo 115.º do CPA).

XIII. E pode dizer-se que um acto está fundamentado sempre que o administrado, colocado na sua posição de destinatário normal fica a conhecer as razões que estão na sua génese, para que, se quiser, o possa sindicar de uma forma esclarecida.

XIV. É manifesto quer pelo teor do recurso hierárquico, quer do recurso contencioso, designadamente na petição inicial, que recorrido percebeu, sem margem para dúvidas, o percurso lógico factual e jurídico da decisão.

XV. Dizer que atendendo ao conteúdo do despacho do Sr. Director da DSF a fundamentação do acto é apenas o relatório elaborado pelo assessor do Gabinete do Sr. SEF e que essa “simples e exclusiva remissão para o mesmo (...) como forma de fundamentar o acto recorrido acaba por corresponder a uma verdadeira falta absoluta de fundamentação” traduz-se em nosso entender numa errada aplicação da lei, não só porque se desatende por completo ao relatório elaborado pela instrutora do processo disciplinar,

XVI. mas também porque não atribui qualquer relevância ao facto de o recorrido ter demonstrado no recurso hierárquico e no recurso contencioso, ter

inequivocamente conhecimento da razão porque lhe é aplicada a sanção disciplinar, dos factos disciplinarmente relevantes e dos deveres funcionais por si violados.

XVII. E não se diga que no relatório da instrutora do processo disciplinar se encontra apenas fundamentação para a aplicação da pena de suspensão e não de multa.

XVIII. nos termos do artigo 313.º do ETAPM, “a pena de multa será aplicável a casos de negligência e de má compreensão dos deveres funcionais”, como por exemplo “não usarem de correcção para com os superiores hierárquicos, subordinados, colegas ou para com o público” (n.º 2 alínea d) ou “pelo defeituoso cumprimento ou desconhecimento das disposições legais e regulamentares ou das ordens superiores, demonstrarem falta de zelo pelo serviço” (n.º 2 alínea e).

XIX. A conduta do recorrido, constante do relatório da instrutora, traduz-se exactamente nos comportamentos descritos nas alíneas citadas, sendo pois de modo a fundamentar a aplicação de uma pena de multa, que, como é sabido, é de menor gravidade do que a pena de suspensão.

XX. O que não poderia acontecer era a situação inversa, isto é, que a fundamentação para uma pena de menor gravidade servisse para fundamentar a aplicação de uma pena mais grave.

XXI. Pelo que é nosso entendimento que o relatório da instrutora do processo disciplinar faz parte da fundamentação do acto impugnado e contem as razões de facto e de direito pelas quais foi aplicada a sanção de multa ao recorrido, o qual demonstrou, aliás, ter perfeito conhecimento das mesmas, estando pois o acto devidamente fundamentado”; (cfr., fls. 434 a 445).

*

Decorrido o prazo para as alegações do recorrido sem que fossem estas apresentadas, vieram os autos a este Tribunal de Última Instância.

*

Após exame preliminar, e em sede de vista, juntou o Exmo. Representante do Ministério Público douto Parecer pugnando pela confirmação do Acórdão recorrido; (cfr., fls. 461).

*

Adequadamente processados os autos, e nada obstando, cumpre apreciar e decidir.

A tanto se passa.

Fundamentação

Dos factos

2. O Acórdão recorrido indica como relevante e “provada” a factualidade seguinte:

“1. Por Despacho do Senhor Director dos Serviços de Finanças datado de 10.10.2023 foi aplicada ao agora Recorrente a pena de multa de 30 dias de vencimento, no montante de MOP52.325,00, tendo o respectivo despacho o seguinte teor:

«Considerando o conteúdo do relatório do Gabinete do Secretário para a Economia e Finanças n.º 14/GC-SEF/2023, decido aplicar, nos termos dos artigos 302.º n.º 1 e 321.º do ETAPM, a pena de multa de 30 dias de vencimento no montante de MOP52.325,00 ao arguido A.

(...)» – cf. fls. 30 traduzido a fls. 270 -;

2. Do relatório do Gabinete do Secretário para a Economia e Finanças referido no despacho anterior consta o seguinte:

«(...)

A DSF enviou ao GSEF o relatório final do processo disciplinar n. 005/AT/2022, em que foram arguidos A e C, propondo ao senhor Secretário, no uso das competências que lhe foram delegadas pelo CE, a aplicação ao primeiro de uma pena de suspensão (ETAPM, art. 322). Quanto à segunda, foi-lhe já aplicada pelo senhor Director dos Serviços de Finanças uma pena de multa (ETAPM, art. 321).

Segundo o relatório, A terá praticado uma série de actos que, considerados na sua totalidade, consubstanciam um comportamento de assédio em relação a um outro funcionário da DSF, B, em violação do dever de correcção para com esse colega e do dever de lealdade (ETAPM, art. 279, n. 2, als. d) e f), e ns. 6 e 8), entre outros.

Tais actos terão consistido no seguinte:

- a) colocação de 29 mensagens anónimas na rede de intranet da DSF;
- b) apresentação de 5 queixas anónimas, por escrito, em diversos locais da RAEM, que foram re-enviadas ao Gabinete de Apoio ao Contribuinte da DSF;
- c) apresentação de 1 queixa anónima, por via telefónica, aos SAFP;

- d) apresentação de 1 queixa anónima, por escrito, aos SAFP;*
- e) apresentação de 1 queixa anónima, por email, ao GSEF;*
- f) outras queixas anónimas, com fotografias de **B**, apresentadas em Maio de 2020 ao GSEF e à DSF, e que levaram à instauração de um processo disciplinar contra aquele funcionário;*
- g) várias queixas contra **B** apresentadas verbalmente à chefia directa do arguido.*

O relatório final do processo disciplinar, no entanto, levanta-nos várias dúvidas, como passamos a explicar.

As 29 mensagens na intranet da DSF

*Um dos poucos factos que parece ter sido provado de forma segura no processo disciplinar é que **A** publicou 29 mensagens, anonimamente, na rede online interna da DS (intranet) criticando o comportamento de determinado funcionário, nunca identificado nas mesmas. Segundo o relatório, tais mensagens teriam conteúdo difamatório e visariam **B** (ver os parágrafos 65 e 75 do documento).*

*Se o conteúdo das mensagens era ou não difamatório, é coisa que não sabemos, pois o relatório não as reproduz. No entanto, o relatório informa que **B** nunca foi identificado nessas mensagens – nem era, aparentemente, identificável pelas mesmas. Ora, a difamação consiste, por definição, na imputação a outra pessoa, junto de terceiros, de algo ofensivo da sua honra ou consideração (ver art. 174 do Código Penal). Não pode, pois, haver difamação sem haver difamado. Assim sendo, se **B** não era identificado nem identificável nessas mensagens, como pode ter havido difamação do mesmo?*

*A instrutora presumiu que o visado era **B** por presunção (vide infra), partindo de outra informação. Todavia esta informação não era do conhecimento dos leitores da intranet, pelo que estes não tinham forma de chegar àquela conclusão.*

O relatório parece também entender que o mero facto de escrever uma mensagem anónima constitui infracção disciplinar (parág. 99). Não podemos concordar com isso, pois se assim fosse também uma mensagem anónima elogiando o trabalho de um colega seria ilícita, o que não faria sentido. Admitimos que possa

haver na DSF normas internas obrigando os trabalhadores a identificarem-se nas mensagens que colocam na intranet, mas o relatório não menciona a existência dessas normas.

Insurge-se ainda o relatório contra a infantilidade e a inutilidade do teor de algumas dessas mensagens - mas também a infantilidade e inutilidade não constituem, em si mesmas, infracção disciplinar.

A prova por presunção

*Se bem percebemos o relatório, também as queixas e denúncias anónimas mencionadas nas als. b) a e) supra não identificavam **B**. A sua autoria foi atribuída a **A** por presunção hominis, dado o seu conteúdo ser semelhante ao das 29 mensagens colocadas na intranet e por corresponderem “integralmente ao conteúdo, ideologia e argumentação das suas declarações” (parág. 101).*

As presunções hominis, ou presunções judiciais, são ilações lógicas que o julgador, com base na experiência humana, tira de um facto conhecido para considerar provado um facto desconhecido (art. 342 do C. Civil). Tal como o relatório bem nos informa (parág. 101), são um meio de prova admitido, nos mesmos casos e termos em que é admitida a prova testemunhal (C. Civil, art. 344), mesmo em processo-crime. Neste último, contudo, e nos processos sancionatórios em geral, há uma especial exigência de certeza sobre os factos.

Para que a prova por presunção seja admissível é necessário que o facto conhecido, a partir do qual se faz a ilação lógica para o facto desconhecido, seja provado de forma directa, sem margem para dúvidas. E parece-nos que isso não acontece no caso concreto - e que o que se passa é que o relatório final considera provados por presunção factos que também já foram, eles próprios, provados por presunção, criando uma situação de incerteza. Aliás, a maior parte dos factos relevantes imputados ao arguido são considerados provados por presunção.

Nomeadamente, considera-se provado por presunção que:

*I. As 29 mensagens colocadas na intranet visavam difamar **B**, apesar de este nunca ser identificado nas mesmas;*

II. Que as missivas das als. b) a e) supra foram também da autoria do arguido por serem semelhantes às 29 mensagens na intranet;

*III. Que essas missivas das als. b) a e) visavam igualmente difamar **B**, mesmo quando este não era identificado, nem identificável, nas mesmas.*

Repare-se que o facto referido em III é considerado provado, por presunção, a partir do facto referido em I, também ele provado por presunção. Temos, assim, uma espécie de cascata de presunções, que nos parece esticar demasiado a admissibilidade deste meio de prova e ser incompatível com as elevadas exigências de certeza no processo sancionatório - e que acaba por converter o princípio in dubio pro reo num princípio in dubio contra reo.

Conclusão

Tudo ponderado, com a distância crítica própria de quem não esteve de forma alguma envolvido no procedimento disciplinar, não podemos, com segurança, recomendar ao senhor Secretário que concorde com a proposta do senhor director da DSF, pelo que propomos que a mesma lhe seja devolvida para reconsideração.

E, recordamos que o senhor Director poderá sempre exercer o seu poder disciplinar, se assim o entender, aplicando ao arguido uma pena que esteja dentro da sua competência (maxime multa) - assim como poderá resolver o problema surgido no serviço através de medidas de gestão (i.e. não disciplinares).» - cf. fls. 53 a 55 -"; (cfr., fls. 409-v a 412-v).

Do direito

3. Como cremos que resulta do que se deixou relatado, vem a entidade administrativa recorrer da decisão do Tribunal de Segunda Instância com a qual se anulou a “decisão disciplinar punitiva” (aí) recorrida.

Vejamos, começando-se por recordar o teor da aludida decisão agora objecto do presente recurso jurisdicional.

Pois bem, no Acórdão em questão, e na parte que agora releva, assim ponderou o Tribunal de Segunda Instância:

“É do seguinte teor o Douto Parecer do Ilustre Magistrado do Ministério Público:

«1.

A, melhor identificado nos presentes autos, interpôs o presente recurso contencioso, pedindo a anulação do acto praticado pelo Secretário para a Economia e Finanças que lhe aplicou a pena disciplinar de multa de 30 dias de vencimento equivalente à quantia de 52.325,00 patacas.

A Entidade Recorrida apresentou contestação na qual concluiu no sentido da improcedência do recurso.

2.

2.1

O Recorrente começou por alegar o que considera ser um vício gerador da nulidade do acto recorrido relativo à sua fundamentação que considera ser contraditória.

Vejamos.

(i.)

De acordo com o disposto no n.º 3 do artigo 338.º do Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública de Macau (ETAPM), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 87/89/M, de 21 de Dezembro, a decisão final do processo disciplinar

será sempre fundamentada. Isso mesmo também decorre, aliás, das normas contidas nos artigos 114.º, n.º 1, alínea b) e 115.º, n.º 1 do Código do Procedimento Administrativo (CPA), as quais, como é de todos sabido, consagram o chamado dever legal de fundamentação dos actos administrativos, e, fora de qualquer dúvida, a aplicação de uma sanção disciplinar a um trabalhador da Administração Pública é um acto administrativo.

De acordo com o disposto no n.º 1 do artigo 115.º do CPA, a fundamentação deve ser expressa e consistir numa sucinta exposição dos fundamentos de facto e de direito da decisão, entre outros, dos actos administrativos que neguem, extingam, restrinjam ou afectem por qualquer modo direitos ou interesses legalmente protegidos. Além disso, ainda segundo a mesma norma legal, ela pode consistir em mera declaração de concordância com os fundamentos de anteriores pareceres, informações ou propostas que constituem, nesse caso, parte integrante do respectivo acto.

A falta de fundamentação, contrariamente ao que sustenta o Recorrente, não gera a nulidade, mas, antes, como é pacífico entre os Tribunais e a doutrina, a anulabilidade do acto administrativo que se mostre afectado por esse vício de forma, uma vez que não encontra enquadramento no disposto na norma do artigo 122.º do CPA.

(ii.)

No caso em apreço, analisada a fundamentação do acto recorrido (rectius: do acto confirmado pelo acto recorrido) parece-nos que não pode deixar de reconhecer-se razão ao Recorrente.

Passamos a justificar.

O ponto de partida não deixar de ser o teor textual do acto recorrido, o qual, na respectiva tradução para língua portuguesa, é o seguinte: «Considerando o conteúdo do relatório do Gabinete do Secretário para a Economia e Finanças n.º 14/GC-SEF/2023, decido aplicar, nos termos dos artigos 302.º, n.º 1 e 321.º do ETAPM, a pena de multa de 30 dias de vencimento, no montante de MOP\$52.325,00, ao arguido A».

Como se pode verificar, a fundamentação do acto foi feita por remissão, não para o relatório final elaborado pela instrutora do processo disciplinar que culminou com a prática do acto recorrido, mas, antes, para o relatório elaborado pelo assessor do Gabinete do Secretário para a Economia e Finanças e que se encontra no processo administrativo. Não pode haver dúvidas quanto a este ponto. Na verdade, basta comparar o teor da redacção do acto de aplicação da sanção disciplinar à co-Arguida C com a do acto respeitante ao Recorrente para se perceber que, quanto a este, não há qualquer remissão, referência, adesão ou concordância com o relatório final da instrutora ao contrário do que, expressis verbis, acontece em relação ao acto da mencionada co-Arguida.

Isto assente, a questão seguinte a que importa responder é a de saber se o dito relatório elaborado no Gabinete do Secretário para a Economia e Finanças contém, ele próprio, a exposição dos fundamentos de facto e de direito da decisão, uma vez que foi esse relatório que foi assumido como constitutivo da fundamentação do acto recorrido.

A resposta a essa questão, estamos em crer, não pode deixar de ser negativa. Pelo seguinte.

O falado relatório surgiu no âmbito do processo disciplinar aqui em causa em momento posterior ao do relatório final elaborado pela instrutora nomeada naquele processo, e antes da respectiva decisão final. A sua existência deve-se ao facto de a proposta constante desse relatório final da instrutora ter sido no sentido da aplicação de uma pena de suspensão de 120 dias que é da competência do Secretário para a Economia e Finanças e não do Director dos Serviços de Finanças, e, por via disso, o processo ter sido remetido ao Gabinete do Secretário.

Sendo este o contexto procedimental do relatório absorvido para servir como fundamentação do acto, importa agora fazer dele uma breve análise. Assim. Desse relatório nada resulta que permita a um destinatário normal conhecer as razões de facto e de direito pelas quais foi aplicada uma sanção disciplinar de multa ao Recorrente. E compreende-se que nada resulte. Na verdade, o relatório foi elaborado como uma espécie de contraponto (muito) crítico relativamente ao relatório final da

instrutora. Nele foram colocados em causa, não só o enquadramento jurídico-disciplinar de certas condutas imputadas ao Recorrente (veja-se, por exemplo, a página 3 do relatório, onde, a dado passo se escreveu: «Não pode, pois, haver difamação sem haver difamado. Assim sendo, se B não era identificado nem identificável nessas mensagens, como pode ter havido difamação do mesmo?», e, mais adiante, «o relatório parece também entender que o mero facto de escrever uma mensagem anónima constitui uma infracção disciplinar (página 99). Não podemos concordar com isso, pois se assim fosse também uma mensagem anónima elogiando o trabalho de um colega seria ilícita, o que não faria sentido»), mas, de forma ainda mais assertiva, também a própria metodologia decisória adoptada pela instrutora no processo disciplinar e que esteve na origem do seu relatório final, nomeadamente, o recurso por parte da mesma a presunções naturais para, com base nelas, dar por provados os factos que considerou integrarem os pressupostos da responsabilidade jurídico-disciplinar do Recorrente (veja-se, por exemplo, a página 4 do relatório onde, a dado passo, se escreveu: «Para que a prova por presunção seja admissível é necessário que o facto conhecido, a partir do qual se faz a ilação lógica para o facto desconhecido, seja provado de forma directa, sem margem para dúvidas. E parece-nos que isso não acontece no caso concreto – e o que se passa é que o relatório final considera provados por presunção factos que também já foram, eles próprios, provados por presunção, criando uma situação de incerteza»).

Deste modo, ao adoptar o relatório do Gabinete do Secretário para a Economia e Finanças para fundamentar o acto recorrido, o Director dos Serviços de Finanças deixa o Recorrente sem quaisquer condições de saber, afinal, por que razão é que lhe foi aplicada a sanção disciplinar, uma vez que, como vimos, do dito relatório não só não constam quaisquer factos disciplinarmente relevantes, como também não resulta qualquer referência aos deveres funcionais que terão sido violados pelo Recorrente. Na verdade, e em bom rigor, dada a lógica que presidiu à elaboração do relatório do Gabinete do Secretário para a Economia e Finanças, pode mesmo dizer-se, em nosso modesto entender, que a simples e exclusiva remissão para o mesmo por parte do Director dos Serviços de Finanças como forma de

fundamentar o acto recorrido acaba por corresponder a uma verdadeira falta absoluta de fundamentação.

Ora, nesta circunstância, o vício assinalado que, como julgamos ter demonstrado, afecta irremediavelmente o acto recorrido, é impeditivo de qualquer pronuncia sobre os demais vícios invocados (a razão é simples: a detectada patologia implica a impossibilidade de conhecimento dos factos em que assentou o acto e/ou o seu enquadramento jurídico, inviabilizando, por isso, o controlo jurisdicional do vício substancial também alegado pelo Recorrente).

(iii)

Face ao exposto, salvo melhor opinião, deve ser julgado procedente o presente recurso.

É este, salvo melhor opinião, o parecer do Ministério Público.».

Concordando integralmente com a fundamentação constante do Douto Parecer supra reproduzido à qual integralmente aderimos sem reservas, sufragando a solução nele proposta entendemos que o acto impugnado enferma do vício de falta de fundamentação violando o disposto no artº 114º do CPA, sendo conseqüentemente anulável nos termos do artº 124º do CPA¹.

Destarte, impõe-se conceder provimento ao Recurso com as necessárias consequências.

No que concerne à adesão do Tribunal aos fundamentos constantes do Parecer do Magistrado do Ministério Público veja-se Acórdão do TUI

¹ Veja-se José Eduardo Figueiredo Dias em Manual de Formação de Direito Administrativo de Macau, Centro de Formação Jurídica e Judiciária, 2020, pág. 370 a 372 e 379/380.

de 14.07.2004 proferido no processo nº 21/2004”; (cfr., fls. 409-v a 415-v).

Aqui chegados, e atento o pelo Tribunal de Segunda Instância entendido, decidido e atrás transcrito, assim como o pela entidade administrativa, ora recorrente, alegado e levado às conclusões do seu recurso, que dizer?

Ora, a “questão” a decidir prende-se com o “dever de fundamentação dos actos administrativos”, e, mais concretamente, em se saber se o acto administrativo nestes autos em questão se encontra devidamente fundamentado, afigurando-se-nos de consignar o que segue.

Pois bem, é sabido que os “actos administrativos” devem ser fundamentados; (cfr., art. 114º e 115º do C.P.A., isto, não obstante, a “história do Direito Administrativo” evidenciar em regimes jurídicos que a fundamentação dos actos administrativos nem sempre foi uma exigência geral, sendo, antes, apenas “obrigatória” nos casos em que fosse exigida por Lei, o que com a própria “evolução da Administração” se veio a alterar, com a transição da “administração agressiva” para a

“administração prestadora”, a conceder e reconhecer direitos e garantias aos particulares, transformando-se o “dever de fundamentação” numa obrigação essencial do próprio Estado de Direito).

E, relativamente à “matéria” e “questão” do “*dever de fundamentação dos actos administrativos*”, por diversas vezes já teve este Tribunal de Última Instância oportunidade de se pronunciar, considerando-se, nomeadamente, o que segue:

“A fundamentação, ao servir para enunciar as razões de facto e de direito que levaram o autor do acto a praticá-lo com certo conteúdo, encobre duas exigências de natureza diferente: a exigência de o órgão administrativo justificar a decisão, identificando a situação real ocorrida, subsumindo-a na previsão legal e tirando a respectiva consequência, e uma outra exigência, nas decisões discricionárias, de motivar a decisão, ou seja, explicar a escolha da medida adoptada, de forma a compreender-se quais os interesses e factores considerados na opção tomada, sendo uma exigência flexível e necessariamente adaptável às circunstâncias do acto em causa, nomeadamente, ao tipo e natureza do acto, devendo, em qualquer das circunstâncias, ser facilmente intelegível

por um destinatário dotado de um mediana capacidade de apreensão e normalmente atento.

Para que uma (eventual) insuficiência de fundamentação equivalha à sua falta (absoluta), é preciso que seja “manifesta”, no sentido de ser tal que fiquem por determinar os factos ou as considerações que levaram o órgão a agir ou a tomar aquela decisão, ou então, que resulte, evidente, que o agente não realizou um exame sério e imparcial dos factos e das disposições legais, por não ter tomado em conta interesses necessariamente implicados.

Nos termos do art. 115º, n.º 1 do C.P.A., é (perfeitamente) admissível exprimir uma fundamentação por referência, feita com remissão de concordância e em que se acolhe as razões (de facto e de direito) informadas que passam a constituir parte integrante do acto administrativo praticado”; (cfr., v.g., os Acs. de 10.06.2020, Proc. n.º 35/2020, de 16.09.2020, Proc. n.º 85/2020, de 23.09.2020, Proc. n.º 135/2020, de 30.10.2020, Proc. n.º 131/2020 e de 27.11. 2020, Proc. n.º 142/2020, podendo-se, também, entre outros, ver, Lino Ribeiro e José Cândido de Pinho in, “C.P.A. de Macau, Anotado e Comentado”, pág. 639 e 640, e Vieira de Andrade in, “O Dever da Fundamentação Expressa de Actos Administrativos”, 1991, pág. 228 a 232).

Diogo de Freitas do Amaral define a fundamentação como a “*enunciação explícita das razões que levaram o seu autor a praticar esse ato ou a dotá-lo de certo conteúdo*”, (in “Curso de Direito Administrativo”, Vol. II, pág. 314).

Entende-se ser esta definição algo insuficiente por dela parecer resultar que apenas a “prática de actos” deva ser fundamentada, sendo que do dever de fundamentação dos actos administrativos decorre o dever de fundamentar “todas” as decisões administrativas, mesmo quando estas envolvam a “decisão de não praticar um acto administrativo”, (que também pode, por sua vez, lesar um interesse de um particular).

Paulo Otero avança, quiçá, com um entendimento mais abrangente ao defender que “*A fundamentação consiste num discurso justificativo da solução decisória proposta ou já adotada, num propósito argumentativo da coerência do percurso do seu autor e garantístico da sua controlabilidade pelos destinatários*”; (in “Direito do Procedimento Administrativo”, Vol. I, pág. 577).

Porém, o certo é que a “fundamentação”, para ser válida, tem de obedecer a requisitos “formais” e “substanciais”; (cfr., v.g., Oslavo Gomes in, “Fundamentação do Acto Administrativo”, pág. 112).

Os primeiros permitem saber quais os motivos que determinaram e fundamentaram a atuação da administração, sendo que através dos segundos apura-se a correspondência entre esses motivos e a realidade fáctica ou jurídica, referindo-se também que a fundamentação “*pressupõe a validação da realidade de acordo com os códigos técnico-jurídicos verificáveis no contexto decisório*”; (cfr., v.g., David Duarte in, “Procedimentalização, Participação e Fundamentação”, pág. 188).

Contudo, não se pode olvidar que se nos termos do n.º 1 do art. 115º do C.P.A. se prescreve que: “A fundamentação deve ser expressa, através de sucinta exposição dos fundamentos de facto e de direito da decisão”, estatuiu-se, também aí, (cabendo aqui sublinhar), que a fundamentação pode “consistir em mera declaração de concordância com os fundamentos de anteriores pareceres, informações ou propostas que constituem neste caso parte integrante do respectivo acto”.

In casu – e aderindo, in totum, ao douto Parecer pelo Ministério Público junto em sede do anterior recurso contencioso – entendeu o Tribunal de Segunda Instância que o “acto administrativo recorrido não estava (devidamente) fundamentado”, decidindo assim pela sua anulação.

Porém, e antes de mais, cabe aqui salientar que, no caso, o verdadeiro “acto administrativo” recorrido é o “acto de indeferimento tácito” do recurso hierárquico necessário pelo então recorrente interposto do despacho do Director dos Serviços de Finanças que lhe aplicou a pena disciplinar de multa de 30 dias de vencimento.

E, considerando o teor deste “despacho”, (cfr., “ponto 1 da matéria de facto” atrás retratada), assim como o pelo então recorrente alegado no seu (anterior) recurso, veio o Tribunal de Segunda Instância a considerar, (essencialmente, e, por adesão ao Parecer do Ministério Público), que:

- “(...) a fundamentação do acto foi feita por remissão, não para o relatório final elaborado pela instrutora do processo disciplinar que culminou com a prática do acto recorrido, mas, antes, para o relatório

elaborado pelo assessor do Gabinete do Secretário para a Economia e Finanças e que se encontra no processo administrativo. (...)”;

- “(...) *não há qualquer remissão, referência, adesão ou concordância com o relatório final da instrutora (...)*”; e,

- “*Isto assente, a questão seguinte a que importa responder é a de saber se o dito relatório elaborado no Gabinete do Secretário para a Economia e Finanças contém, ele próprio, a exposição dos fundamentos de facto e de direito da decisão, uma vez que foi esse relatório que foi assumido como constitutivo da fundamentação do acto recorrido*”;
acabando assim por concluir que,

- “(...) *a detectada patologia implica a impossibilidade de conhecimento dos factos em que assentou o acto e/ou o seu enquadramento jurídico, inviabilizando, por isso, o controlo jurisdicional do vício substancial também alegado pelo Recorrente*”;
deliberando-se, a final, que:

- “(...) *o acto impugnado enferma do vício de falta de fundamentação violando o disposto no artº 114º do CPA, sendo consequentemente anulável nos termos do artº 124º do CPA*”; (cfr., fls. 413-v a 415).

Eis o que da reflexão que se nos foi possível fazer sobre o assim entendido e decidido se nos mostra de considerar e dizer.

Ora, temos como adequado aqui consignar que a “situação” que os presentes autos nos dá conta não é, efectivamente, a mais “desejável”, (sendo, até mesmo, menos feliz).

De facto, e ainda que se nos afigure de afirmar que uma “decisão disciplinar sancionatória” não necessita de respeitar (e observar) o necessário rigor (e formalismo) de uma “decisão condenatória proferida em sede de um processo de natureza penal”, evidente se nos apresenta que, da mesma, devem igualmente constar, de forma clara, consistente, e suficiente, as “razões de facto e de direito” que levaram à sua prolação.

Dest’arte, mostra-se-nos de acompanhar o entendimento assumido pelo Tribunal de Segunda Instância no sentido de que o despacho do Director dos Serviços de Finanças em questão – cfr., “ponto 1” da matéria de facto – não se apresenta como desejavelmente, ou idealmente, fundamentado, por nele, tão só e apenas, se referir – de forma directa e expressa – ao “relatório do Gabinete do Secretário para a Economia e

Finanças”; (tendo como teor o seguinte: *“Considerando o conteúdo do relatório do Gabinete do Secretário para a Economia e Finanças n.º 14/GC-SEF/2023, decido aplicar, nos termos dos artigos 302.º n.º 1 e 321.º do ETAPM, a pena de multa de 30 dias de vencimento no montante de MOP52.325,00 ao arguido A”*).

Todavia, (e sem prejuízo do muito respeito devido a diverso entendimento), cremos haver aqui um “pormenor” que terá escapado à atenção, reflexão e ponderação pelo Tribunal de Segunda Instância efectuada no seu Acórdão agora recorrido, pois que, em nossa opinião, não parece de se ter como (inteiramente) exacta a consideração aí tecida no sentido de que, *“(…) ao adoptar o relatório do Gabinete do Secretário para a Economia e Finanças para fundamentar o acto recorrido, o Director dos Serviços de Finanças deixa o Recorrente sem quaisquer condições de saber, afinal, por que razão é que lhe foi aplicada a sanção disciplinar, uma vez que, como vimos, do dito relatório não só não constam quaisquer factos disciplinarmente relevantes, como também não resulta qualquer referência aos deveres funcionais que terão sido violados pelo Recorrente. (...)”*; (cfr., fls. 414-v).

É que o dito “relatório do Gabinete do Secretário para a Economia e Finanças”, para além de indicar, clara e expressamente, os “deveres disciplinares violados”, (no caso, o de “correção” e “lealdade”, citando o “art. 279º, n.º 2, alíneas d) e f), e nºs 6 e 8 entre outros” – cfr., o “ponto 2” da matéria de facto), identifica, explicita e elenca, vários “actos” ou “condutas” que se deram como apuradas e foram consideradas relevantes em sede do processo disciplinar em questão, (cfr., as “alíneas a) a g)” do dito relatório), não sendo de se perder de vista que – tal como o Acórdão recorrido faz uma remissão para o Parecer do Ministério Público – (também) o mesmo relatório (do Gabinete da S.E.F.) remete para o “relatório final elaborado pela instrutora do processo disciplinar”, a este se referindo, (igualmente expressa, e até mesmo, especificamente), por diversas vezes, (cremos que num total de “nove”), indicando-se, de forma objectiva, (e, exemplificativa, mas explícita), vários dos seus “parágrafos”; (no caso, o 65, 75, 99 e 101).

E, (sem se pretender aqui escamotar o que atrás se considerou como uma “fundamentação desejável”, ou “ideal”), poder-se-á, mesmo assim, afirmar que o dito “acto administrativo punitivo” e o referido “relatório do Gabinete do Secretário para a Economia e Finanças” para o

qual aquele remete directamente – e que, em bom rigor, melhor seria que fosse considerado um “Parecer sobre o proposto no aludido relatório do processo disciplinar” – não explicita, suficientemente, as razões de facto e direito do decidido?

Ora, considerando o que atrás se deixou exposto – e não sendo certamente este o momento para nos pronunciarmos sobre o acerto e justeza das ditas “razões de facto e direito” do decidido – cremos que de sentido negativo deve ser a resposta.

De facto, e como cremos ser também o entendimento maioritário, importa atentar que a “nulidade por falta de fundamentação” constitui uma figura de muito, ou bastante, difícil verificação, na medida em que, (tal como doutrina e a jurisprudência têm salientado com insistência), é “vício” que só se verifica em situações de “falta absoluta” de indicação das razões de facto e de Direito que justificam a decisão, e já não também quando tais razões constem da decisão, mas de tal forma que pela sua insuficiência, laconismo ou mediocridade, se deve considerar a “fundamentação deficiente”.

Com efeito, já Alberto dos Reis considerava que *“Há que distinguir cuidadosamente a falta absoluta de motivação da motivação deficiente, medíocre ou errada. O que a lei considera nulidade é a falta absoluta de motivação; a insuficiência ou mediocridade da motivação é espécie diferente, afeta o valor doutrinal da sentença, sujeita-a ao risco de ser revogada ou alterada em recurso, mas não produz nulidade.*

Por falta absoluta de motivação deve entender-se a ausência total de fundamentos de direito e de facto”; (in *“C.P.C. Anotado”*, Vol. V, 3ª ed., pág. 140).

Por outro lado, e como igualmente bem salienta Tomé Gomes, *“(…) a falta de fundamentação de facto ocorre quando, na sentença, se omite ou se mostre de todo ininteligível o quadro factual em que era suposto assentar. Situação diferente é aquela em que os factos especificados são insuficientes para suportar a solução jurídica adotada, ou seja, quando a fundamentação de facto se mostra medíocre e, portanto, passível de um juízo de mérito negativo.*

A falta de fundamentação de direito existe quando, não obstante a indicação do universo factual, na sentença, não se revela qualquer enquadramento jurídico ainda que implícito, de forma a deixar, no

mínimo, ininteligível os fundamentos da decisão”; (in “O Novo Processo Civil: Textos e Jurisprudência (Jornadas de Processo Civil – Janeiro 2014 e Jurisprudência dos Tribunais Superiores sobre o novo CPC)”, C.E.J., Caderno V, 2015, p. 368).

Contudo, seja como for, (e admitindo-se, e respeitando-se, outro entendimento), afigura-se-nos também que, no caso, outro “pormenor” se nos apresenta de igualmente aqui ponderar.

Na verdade, importa não olvidar que na petição inicial apresentada em sede do seu recurso contencioso para o Tribunal de Segunda Instância, o próprio recorrente considerava que, (conforme os documentos recebidos da instrutora do seu processo disciplinar), *“não resta dúvida de que a decisão da aplicação da pena de multa ao Recorrente tem por fundamento o relatório elaborado pela instrutora e o relatório do Gabinete do Secretário para a Economia e Finanças n.º 14/GC-SEF/2023”*, chegando mesmo ao ponto de afirmar (clara e expressamente) que, *“Por outras palavras, o conteúdo do relatório elaborado pela instrutora do Processo Disciplinar n.º 005/AT/2022 e o conteúdo do relatório do Gabinete do Secretário para a Economia e*

Finanças n.º 14/GC-SEF/2023 são os fundamentos que fazem parte integrante da decisão da aplicação da pena de multa ao Recorrente”; (cfr., Capítulo II, pontos 3 e 4 da aludida petição inicial, a fls. 4 e 219).

E, nesta conformidade, razoável se nos apresenta a consideração pela entidade administrativa agora tecida nas conclusões do presente recurso onde afirma que *“É manifesto quer pelo teor do recurso hierárquico, quer do recurso contencioso, designadamente na petição inicial, que recorrido percebeu, sem margem para dúvidas, o percurso lógico factual e jurídico da decisão”;* (cfr., concl. XIV).

Assim, em face de tudo quanto até aqui se deixou exposto, e afigurando-se-nos que, no caso dos autos, não se deve deixar de considerar o “relatório elaborado a final do processo disciplinar” como parte integrante da “fundamentação do acto punitivo recorrido”, somos pois de concluir que adequada não foi a decisão pelo Tribunal de Segunda Instância proferida em sede do anterior recurso contencioso, necessária sendo assim a sua revogação para, nada obstando, (e ponderando-se no teor dito relatório), se proceder a uma nova apreciação e decisão do aludido recurso.

Decisão

4. Em face do que se deixou expandido, em conferência, acordam conceder provimento ao recurso, revogando-se o Acórdão do Tribunal de Segunda Instância nos exactos termos consignados.

Custas em ambas as Instâncias pelo ora recorrido A.

Registe e notifique.

Oportunamente, e após trânsito, devolvam-se os presentes autos ao T.S.I..

Macau, aos 15 de Maio de 2026

Juízes: José Maria Dias Azedo (Relator)

Song Man Lei

Choi Mou Pan

O Magistrado do Ministério Público
presente na conferência: Mai Man Ieng