

Recurso nº 81/2005

Data: 30 de Março de 2006

- Assuntos:
- Falta por formação académica
 - Justificação da falta
 - Dispensa dos serviços
 - Regalia
 - Falsificação de documento
 - Dever de assiduidade
 - Dever de pontualidade
 - Princípio de proporcionalidade
 - Limitação da intervenção jurisdicional

Sumário

1. Os trabalhadores que beneficiam a regalia de dispensa do serviço para a frequência de cursos de formação académica, profissional e linguística, devem apresentar perante o respectivo serviço, para a justificação das “faltas” o documento comprovativo, entre outros, de horário escolar.

2. Trata-se a apresentação desse documento exigente, por um lado, de uma “justificação antecipada” das faltas por formação académica, profissional e linguística, por outro lado, de uma condição de beneficiar da regalia da dispensa dos serviços.

3. O trabalhador apresentou um documento, cujo teor tinha sido emendado com dado falso, para comprovar o horário escolar, comete

a falsas declarações na justificação da falta por formação académica, profissional e linguística

3. A lei exige que os funcionários e agentes, no exercício da função pública, estejam exclusivamente ao serviço do interesse público, devendo exercer a sua actividade sob forma digna, contribuindo assim para o prestígio da Administração Pública, a conduta de “falsificação de documento”, independentemente de cometimento ou não do crime, revela culpa e grave desinteresse pelo cumprimento dos deveres profissionais, infracção esta que não deixa de ser punível nos termos do nº 1 e nº 2 al. g) artigo 314º.

4. Embora a assiduidade consista na comparência regular e continuada ao serviço, enquanto a pontualidade contenda com a comparência ao serviço dentro das horas designadas, a falta de pontualidade já se viola o dever de assiduidade se o constante atrasado se revela reiterada durante um longo período.

5. Quanto à medida de pena, trata-se de uma medida de sanção, que se integra o domínio da discricionariedade da Administração e a censura reserva apenas para o erro grosseiro ou manifesta desproporcionalidade da sanção.

O Relator,
Choi Mou Pan

Recurso nº 81/2005

Recorrente: A

Recorrido: Secretário para a Economia e Finanças (經濟財政司司長)

Acordam no Tribunal de Segunda Instância da

R.A.E.M. :

EA, solteiro, maior, segundo-oficial, 2.º escalão, do quadro de pessoal da Direcção dos Serviços para os Assuntos Laborais (DSAL), em nomeação definitiva a desempenhar funções no Departamento de Formação Profissional dos mesmos Serviços e residente na Rua XXX, na Taipa, vem interpor recurso contencioso de anulação do despacho do Exmo. Senhor Secretário para a Economia e Finanças, de 25 de Fevereiro de 2005 que, concordando com o proposto no Relatório do Processo Disciplinar (RPD), aplicou ao ora recorrente a sanção disciplinar de suspensão graduada em 200 dias, alegando que:

- “1. Dá-se por integralmente reproduzida a factualidade apurada e vertida na acusação e no relatório do processo disciplinar;
2. O despacho recorrido padece de várias e graves ilegalidades;

3. A primeira ilegalidade de que o despacho enferma decorre do vício de violação de lei por erro de interpretação e aplicação do preceituado na alínea g) do n.º 2 do artigo 314.º do ETAPM, no que respeita à punição por prestação de falsas declarações relativas à justificação de faltas;
4. A factualidade apurada e descrita nos artigos décimo segundo a décimo quinto do relatório não pode ser qualificada como «falsas declarações relativas à justificação de faltas», para efeitos de se dar por verificada a *fattispecies* da alínea g) do n.º 2 do artigo 314.º do ETAPM;
5. A gravidade da moldura da pena prevista na parte final do n.º 3 do artigo 314.º do ETAPM não pode deixar de determinar que a alínea g) do n.º 2 do mesmo artigo tem de contemplar apenas factos graves que pressupõem uma especial censura do legislador.
6. Com a alteração do ano do curso que constava da declaração emitida pelo IPM, o recorrente não teve outro propósito que não fosse o corrigir o que lhe parecia ser um mero lapso de escrita que constava daquela declaração;
7. O recorrente estava inscrito em disciplinas do 2.º ano, apesar de não ter obtido aprovação a 5 disciplinas das 12 do 1.º ano do Curso de Bacharelato em Administração Pública do IPM e quando recebeu essa declaração e a entregou na DSAL já se encontrava a frequentar aquelas disciplinas do 2.º ano, o que, reforçou como ainda reforça seu convencimento de que é aluno do 2.º ano daquele curso.
8. A verdade é que o recorrente não procedeu à alteração do conteúdo daquele documento para, fraudulentamente, atingir um benefício a que não tinha direito.

9. Com ou sem essa alteração o recorrente tinha direito a continuar a beneficiar das regalias dos trabalhadores-estudantes previstas no ETAPM, dado que de acordo com o n.º 2 do artigo 126.º tinha obtido aproveitamento escolar, pelo que preenchia esse, como os demais, requisitos.
10. A hipótese normativa da alínea g) do n.º 2 do artigo 314.º pressupõe necessariamente a invocação de motivos falsos com vista à obtenção de um benefício a que não teria direito e do ponto de visto do recorrente o motivo invocado não era falso, para além de que tinha direito a usufruir do benefício pretendido.
11. E esta conduta também não poderia ser subsumida naquela hipótese normativa por uma outra razão, isto porque a norma liga aquelas «falsas declarações» à justificação de faltas e no caso não se tratava de justificar faltas mas comprova a verificação de requisitos para beneficiar de regalias legalmente previstas, é o que resulta do n.º 1 do artigo 126.º do Estatuto.
12. E o recorrente apresentou essa declaração para beneficiar das regalias do artigo 124.º do Estatuto;
13. Tudo o que possa ser imputado ao ora recorrente em virtude da apresentação dessa declaração nunca poderá ser relevado em termos de falsas declarações relativas à justificação de faltas.
14. Cabia aos Serviços, onde o arguido solicitou aquelas regalias, caso entendessem que o mesmo não tinha feito prova suficiente dos factos alegados necessários ao preenchimento dos requisitos legalmente exigidos para a concessão daquelas regalias, solicitar-lhe prova

complementar dos factos alegados, tal como se prevê no n.º 2 do artigo 88.º do CPA.

15. Cobia-lhes, inclusive, rejeitar a admissão da declaração rasurada ou, como parece ter sido o caso, admiti-la, e depois proceder às devidas comunicações para efeitos disciplinares e criminais, mas nunca imputar ao recorrente o cometimento de falsas declarações relativas à justificação de faltas, nos termos da alínea g) do n.º 2 do artigo 314.º do Estatuto.
16. Ao dar como subsumida aquela factualidade na hipótese do alínea g) do n.º 2 do artigo 314.º e aplicando, conseqüentemente, a pena de suspensão graduada em 160 dias, incorreu o despacho recorrido no vício de violação de lei por erro nos pressupostos de direito.
17. A segunda ilegalidade de que o despacho padece é originada pelo vício de violação de lei por erro de interpretação e aplicação do preceituado na alínea g) e h) do n.º 2 e nos n.ºs 9 e 10 do artigo 279.º e na alínea e) do n.º 2 do artigo 314.º do ETAPM por considerar verificada no caso a infracção do dever de assiduidade, nos casos em que apenas se verificou atrasos na chegada ao serviço na parte da manhã e/ou da tarde e faltas de registo de 2 entradas.
18. Os atrasos na chegada ao serviço não são susceptíveis de se qualificarem como infracções ao dever de assiduidade mas antes ao dever de pontualidade.
19. Os deveres de pontualidade e de assiduidade, apesar de realidades próximas são figuras diversas, com âmbitos diferenciados, doutra forma não havia razão para que o legislador os ter autonomizado.

20. Pode haver infração ao dever de pontualidade sem haver infração ao dever de assiduidade e pode haver infração ao dever de assiduidade e não haver infração ao dever de pontualidade;
21. As 10 faltas injustificadas por ter chegado atrasado ao serviço na parte da manhã e/ou na parte da tarde (e por não ter registado 2 entradas), comparecendo ali de toda a forma, só pode significar que o recorrente teve 10 faltas injustificadas por violação do dever de pontualidade;
22. Uma terceira ilegalidade que se aponta ao despacho recorrido decorre do vício de violação de lei por erro de interpretação e aplicação do preceituado na alínea e) do n.º 2 do artigo 314.º do ETAPM, no que respeita à punição do ora recorrente por se ter considerado que o mesmo faltou ao serviço, sem justificação, 10 dias interpolados, no ano civil de 2004.
23. É o que resulta do facto do despacho recorrido ter subsumido as faltas injustificadas por violação do dever de pontualidade do recorrente na previsão normativa da alínea e) do n.º 2 do artigo 314.º.
24. A entidade recorrida fez no caso uma aplicação meramente tabelar da norma da alínea e) do n.º 2 do artigo 314.º, uma aplicação totalmente acrítica e sem obediência aos cânones interpretativos.
25. No despacho punitivo verifica-se haver confusão entre injustificação das faltas para efeitos do regime sobre faltas injustificadas e para efeitos de responsabilidade disciplinar'.
26. No despacho punitivo verifica-se ter havido uma outra confusão quando se deu a mesma incidência e valoração para efeitos disciplinares e, concretamente para aplicação da pena de suspensão às faltas injustificadas por atraso à chegada ao serviço e às faltas

injustificadas por ausência do trabalhador à totalidade do período diário de trabalho.

27. A alínea e) do n.º 2 do artigo 314.º impõe que se distinga entre faltas injustificadas por atraso na chegada ao serviço e faltas injustificadas por falta de comparência ao serviço.
28. Uma coisa é chegar atrasado ao serviço, outra, bem diferente, é pura e simplesmente não comparecer ao serviço.
29. O legislador trata os dois tipos de faltas injustificadas da mesma forma para efeitos de consequência em termos de remuneração, de antiguidade e de férias, mas não tem de suceder o mesmo no que respeita às consequências disciplinares desses dois tipos de faltas injustificadas.
30. A letra do n.º 2 do artigo 90.º aponta nesse sentido.
31. Em sede de responsabilidade disciplinar não pode deixar de se fazer algumas ponderações.
32. Para efeitos das finalidades do repressão disciplinar e da aplicação do princípio da proporcionalidade, não é a mesma coisa o funcionário ter deixado em absoluto de comparecer ao serviço durante 10 dias interpolados e ter dado 10 dias de faltas injustificadas interpoladas por atraso na chegada ao serviço.
33. São diferentes os juízos de reprovação ético-jurídica subjacente a estes dois tipos de condutas.
34. O sistema utilizada na norma do artigo 314.º, utilizando uma cláusula geral (n.º 1 do artigo 314.º em que se exige o apuramento da culpa e do grave desinteresse pelo cumprimento dos deveres profissionais) e uma

enumeração exemplificativa permite que, por analogia com esses casos exemplificativos, se possa concluir que o legislador apenas pretendeu abranger na hipótese legal da alínea e) as situações de faltas injustificadas por falta de comparência ao serviço, sem justificação, de 5 a 9 dias seguidos ou 10 a 19 interpolados, num mesmo ano civil, porque são apenas estas faltas injustificadas que mais se aproximam, pela sua gravidade, àquelas outras situações previstas nas alíneas a) a f) do n.º 2 do artigo 314.º.

35. Os dos direitos dos funcionários melhor se garantem, o que não é despreciando em matéria disciplinar, se na alínea e) couberem apenas as faltas de comparência ai serviço, uma vez que aí menos intervém a liberdade de apreciação do superior hierárquico na aceitação da justificação dada.
36. O elemento literal constante da fórmula «faltarem ao serviço, sem justificação» , aponta no mesmo sentido.
37. Os elementos interpretativos, teleológico, sistemático e literal, não deixam dúvidas de que a alínea e) do n.º 2 do artigo 314.º apenas abrange as situações de falta de comparência não justificada ao serviço.
38. Pelo que se tem de concluir que o despacho recorrido ao ter entendido de outra forma se encontra afectado na sua validade por vício de violação de lei por erro de interpretação e aplicação do preceito em causa.
39. Mesmo que assim não se entenda, no que não se concede, o despacho recorrido não deixa de estar inquinado por vício de violação de lei por erro nos pressupostos de facto.

40. Pode haver faltas injustificadas sem que tenha havido culpa no seu cometimento, mas não pode haver sanção disciplinar fundada em falta injustificada cometida sem culpa.
41. De acordo com o n.º 1 do artigo 314.º «a pena de suspensão será aplicável aos casos que revelem culpa e grave desinteresse pelo cumprimento dos deveres profissionais» .
42. Para se dar por verificada a hipótese da alínea e) do n.º 2 do artigo 314.º, não basta à entidade recorrida afirmar que o recorrente tem 10 faltas injustificadas interpoladas e fazer uma aplicação mecânica daquela norma, era necessário ainda a alegação e a comprovação de qualquer outro facto ou motivação da qual decorresse inequivocamente a existência de culpa e de grave desinteresse pelo cumprimento dos deveres profissionais.
43. O despacho punitivo limitou-se a alegar e a provar que o funcionário teve faltas injustificadas por atraso na chegada ao serviço e pelo não registo de entradas.
44. A pesar de haver uma falta injustificada, o recorrente não poderia ser sancionado disciplinarmente por ela.
45. Não se tendo dado por provado no despacho punitivo factos concretos, donde decorresse que as faltas injustificadas dadas, pelas circunstâncias da situação, traduziam a existência de culpa do recorrente e grave desinteresse pelo cumprimento dos seus deveres profissionais, e mesmo assim tendo-se considerado verificada a hipótese legal da alínea e) do n.º 2 do artigo 314.º, ficou o despacho punitivo inquinado do vício de violação de lei por erro nos pressupostos de facto.

46. Mas mesmo que também assim não se entendesse também o despacho punitivo continuaria a padecer de um outro vício, e que é o vício de violação de lei por violação do princípio da proporcionalidade, na vertente da adequação e necessidade.
47. Tendo em conta que as faltas injustificadas foram todas dadas por atraso na chegada ao serviço e por falta de registo de entrada e considerando que em grande parte dos casos estão apenas em causa escassos minutos e que uma falta injustificada é mesmo apenas por ter ultrapassado em 1 minuto o período de tolerância, não pode deixar de resultar, por si só, como claramente excessiva e desnecessária a pena de suspensão graduada em 60 dias (numa moldura que vai de 10 a 120).
48. E este carácter excessivo e desnecessário mais claramente se afirma quando se deu como comprovado que o recorrente frequentava um Curso de Bacharelato em regime pós-laboral, terminando as aulas pelas 23H00, o que só por si é suficiente para ajudar a compreender em parte os atrasos verificados na parte da manhã e a diminuir a culpa do arguido por esses atrasos.
49. Razão por que se entende que o despacho punitivo ao aplicar a pena de suspensão graduada em 60 dias e ao não ter levado em linha de consideração as ponderações anteriormente referidas, não poderia deixar de estar viciado por estoutro vício de violação de lei por violação do princípio da proporcionalidade, na sua vertente de adequação e necessidade.

Pede a procedência do recurso, anulando-se, pelas apontadas ilegalidades resultantes do vício de violação de lei por erro nos

pressupostos de direito, por errada interpretação e aplicação da lei, por erro nos pressupostos de facto e por violação do princípio da proporcionalidade, o acto recorrido, com todas as consequências legais.

Citada a entidade recorrida, que contra-alegou que:

- O recorrente apresentou declaração na DSAL com vista a usufruir das regalias de “faltas por prestação de provas”. Apesar de a entrega da declaração ser o cumprimento do dever legal para usufruir dessas regalias, não exclui a possibilidade da falsidade de declaração apresentada, visto que entre os quais não há incompatibilidade necessária.
- No intuito de encobrir a verdade do não transitar do ano e de evitar que as regalias que ele estava a gozar fossem afectadas, o recorrente, além de ter apresentado uma declaração que não corresponde à verdade na DSAL, alterou, pelo próprio punho, a declaração emitida pelo IPM, de tal forma que a sua conduta estivesse preenchida o pressuposto de “prestarem falsas declarações relativas à justificação de falta”.
- Para a mesma conduta, a lei não exclui a possibilidade da violação de mais de um dever. Uma conduta que simultaneamente pode violar o dever de assiduidade e o dever de pontualidade, por isso, entre os dois deveres não há uma incompatibilidade necessária.
- O recorrente, por causa das faltas injustificadas que foram marcadas por motivo dos atrasos na chegada ao serviço, violou o dever de assiduidade e o de pontualidade.

- O ETAPM no seu artigo 90.º faz uma definição sobre as faltas injustificadas e as suas consequências. Desde que as faltas injustificadas sejam situações previstas no n.º 1 do mesmo artigo, deve o trabalhador em causa assumir as respectivas consequências.
- “As faltas ao serviço sem justificação” não se devem limitar apenas às situações de faltas por ausência do trabalhador à totalidade do período diário de trabalho, mas sim abranger todas as situações de “faltas ao serviço sem justificação”.
- O recorrente foi anteriormente aplicado à pena de repreensão escrita por motivo das mesmas infracções.
- Nas situações em que o recorrente tinha perfeita consciência, podendo e conseguindo prestar atenção a que o cumprimento rigoroso do horário normal de trabalho da Administração Pública é dever que todos os trabalhadores da função pública devem cumprir, o recorrente continuou a cometer, diversas vezes, os atrasos na chegada ao serviço ou as faltas de registo de entrada, o que demonstra que se releve culpa na sua conduta e grave desinteresse pelo cumprimento dos deveres profissionais.
- Segundo a situação da assiduidade do recorrente, é difícil encontrar uma razão da exclusão da sua responsabilidade: o recorrente teve 62 atrasos na chegada ao serviço durante 5 meses, acumulando 10 dias de faltas dadas como injustificadas por mesmas razões nos vários meses contínuos, o que demonstra que o recorrente não se mostrou arrependimento de modo algum e as justificações foram apresentadas devido à culpa sentida pelo recorrente.
- A entidade recorrida, ao aplicar ao recorrente a pena de suspensão, tinha ponderado plenamente tanto os interesses Públicos como os interesses

legais dos protegidos, considerando que a pena é proporcionada, adequada, razoável e necessária. Dado que o despacho punitivo não violou o princípio da proporcionalidade e o direito de opção da moldura de pena pertence plenamente ao poder discricionário da Administração Pública, não poderão ser constituídos fundamentos do recurso contencioso quando não se comprovar o erro absoluto ou o exercício absolutamente irrazoável do direito discricionário por parte da Administração .

- Em relação à explicação apresentada pelo trabalhador por motivo de atrasos na chegada ao serviço, o critério de ser ou não justificado não pode basear-se na duração do tempo de atraso, a frequência do curso de formação não pode ser considerada como razão de atenuação das circunstância de culpa de atrasos na chegada ao serviço na parte da manhã.

Pelos expostos, a entidade recorrida entende que nos actos recorridos não existem violações indicadas pelo recorrente, pelo que devem ser julgadas improcedentes a pretensão e as razões apresentadas pelo recorrente.

Na instância da alegação facultativa, o recorrente alegou que:

1. Dão-se aqui por integralmente reproduzidas as conclusões apresentadas na petição inicial do presente recurso contencioso.
2. A factualidade apurada e descrita nos artigos décimo segundo a décimo quinto do Relatório Final do processo disciplinar não pode ser qualificada como sendo « falsas declarações relativas à justificação de faltas » , para efeitos de se dar por verificada a

fattispecies da alínea g) do n.º 2 do artigo 314.º do ETAPM e isto porque a gravidade da moldura da pena prevista para esse caso não pode deixar de determinar que a norma apenas contemple factos graves que pressupõem uma especial censura do legislador.

3. O arguido, apesar de ter reprovado a 5 disciplinas do 1.º ano do Curso de Bacharelato em Administração Pública, estava inscrito em 6 disciplinas do 1.º Semestre do 2.º ano desse curso e frequentava as aulas das disciplinas do 2.º ano o que fez com que ele estivesse convencido de que era aluno do 2.º ano com 5 disciplinas atrasadas.
4. Ao alterar os dados da declaração emitida pelo IPM, o arguido agiu convencido de que estava a corrigir um lapso de escrita, cometido por aquele estabelecimento de ensino.
5. O arguido não precisava de fazer essa alteração para continuar a beneficiar, no ano lectivo de 2004/2005, da dispensa ao serviço para prestação de provas de exame, dado que, tendo obtido aproveitamento a mais de metade das disciplinas do 1.º ano, tal como estabelece o n.º 2 do artigo 126.º do ETAPM, preenchia os requisitos necessários para continuar a beneficiar daquela regalia.
6. A conduta do arguido também não poderia ser subsumida à hipótese normativa da alínea g) do n.º 2 do artigo 314.º do ETAPM, porque a norma liga as «falsas declarações» à justificação de faltas e no caso não se tratava de justificar faltas, mas de comprovar a verificação de requisitos para o gozo de regalias legalmente previstas, para além de que as ausências ao serviço para prestação de exames (artigo 124.º do ETAPM), em que se traduzia a regalia,

ainda não se tinham verificado no momento em que o arguido apresentava esses documentos.

7. Cabia aos Serviços, onde o arguido solicitou aquelas regalias, caso entendessem que o mesmo não tinha feito prova suficiente dos factos alegados necessários ao preenchimento dos requisitos legalmente exigidos para a concessão daquelas regalias, solicitar-lhe prova complementar desses, tal como se prevê no n.º 2 do artigo 88.º do CPA ou, então, rejeitar a admissão da declaração emendada ou, como parece ter sido o caso, admiti-la, e depois proceder às devidas comunicações para efeitos disciplinares e criminais, mas nunca imputar ao recorrente, como foi feito, o cometimento de falsas declarações relativas à justificação de faltas, nos termos da alínea g) do n.º 2 do artigo 314.º do ETAPM.
8. Ao dar como subsumida aquela factualidade na hipótese do alínea g) do n.º 2 do artigo 314.º e aplicando, conseqüentemente, a pena de suspensão graduada em 160 dias, incorreu o despacho recorrido no vício de violação de lei por erro nos pressupostos de direito.
9. Uma segunda ilegalidade de que o despacho padece é originada pelo vício de violação de lei por erro de interpretação e aplicação do preceituado na alínea g) e h) do n.º 2 e nos n.ºs 9 e 10 do artigo 279.º por considerar verificada no caso a infracção do dever de assiduidade, em casos em que apenas se verificou atrasos na chegada ao serviço na parte da manhã e/ou da tarde e 2 faltas de registo de entrada na parte da manhã.

10. As 10 faltas injustificadas por o arguido ter chegado atrasado ao serviço na parte da manhã e/ou na parte da tarde (e por não ter registado 2 entradas), comparecendo ali de toda a forma, só pode significar que o recorrente teve 10 faltas injustificadas por violação do dever de pontualidade e não do dever de assiduidade.
11. Uma terceira ilegalidade que se aponta ao despacho recorrido decorre do vício de violação de lei por erro de interpretação e aplicação do preceituado na alínea e) do n.º 2 do artigo 314.º do ETAPM, por ter subsumido nessa norma as faltas dadas pelo arguido.
12. A entidade recorrida fez, no caso, uma aplicação meramente tabelar da norma da alínea e) do n.º 2 do artigo 314.º, uma aplicação totalmente acrítica e sem obediência aos cânones interpretativos, confundindo entre injustificação das faltas para efeitos salariais, de férias e de antiguidade e a injustificação de faltas para efeitos de responsabilidade disciplinar e confundido entre faltas injustificadas por atraso à chegada ao serviços e faltas injustificadas por ausência do trabalhador à totalidade do período diário de trabalho.
13. Para efeitos disciplinares, não pode deixar de ser diferente o chegar-se atrasado ao serviço, (1 minuto, como aconteceu com ora alegante um dia) e o pura e simplesmente não comparecer-se ao serviço, é o que decorre das finalidades de repressão disciplinar, das exigências do princípio da proporcionalidade, do contexto da norma e da sua própria letra e ainda das exigências de garantia dos direitos e interesses legalmente protegidos dos funcionários e agentes da Administração Pública.

14. Os elementos telecológico, sistemático e literal da interpretação das leis não deixam dúvidas de que a alínea e) do n.º 2 do artigo 314.º apenas abrange as situações de falta de comparência não justificada ao serviço, pelo que se tem de concluir que o despacho recorrido, ao ter entendido de forma diferente, se encontra afectado na sua validade por vício de violação de lei por erro de interpretação e aplicação do preceito em causa.
15. O despacho recorrido padece do vício de violação de lei por erro nos pressupostos de facto e de direito quando considera as faltas injustificadas atribuídas ao ora alegante como fonte de responsabilidade disciplinar.
16. Pode haver faltas injustificadas sem que tenha havido culpa no seu cometimento, mas não pode haver sanção disciplinar fundada em falta injustificada cometida sem culpa, daí que, para se dar por verificada a hipótese da alínea e) do n.º 2 do artigo 314.º, não bastava à entidade recorrida afirmar que o recorrente tem 10 faltas injustificadas interpoladas e fazer uma aplicação mecanicista daquela norma, era necessário ainda que alegasse e comprovasse qualquer outro facto ou motivação da qual pudesse decorrer inequivocamente a existência de culpa e de grave desinteresse pelo cumprimento dos deveres profissionais.
17. Não se tendo dado por provado no despacho punitivo factos concretos, donde decorresse que as faltas injustificadas dadas, pelas circunstâncias da situação, traduziam a existência de culpa do recorrente e grave desinteresse pelo cumprimento dos seus deveres profissionais, e mesmo assim tendo-se considerado verificada a hipótese legal da alínea e) do n.º 2 do artigo 314.º,

ficou o despacho punitivo inquinado do vício de violação de lei por erro nos pressupostos de facto.

18. O despacho punitivo padece ainda do vício de violação de lei por violação do princípio da proporcionalidade, na vertente da adequação e necessidade, na medida em que desconsidera o facto de as faltas injustificadas serem faltas por atraso na chegada ao serviço e por falta de registo de entrada, sendo que um das faltas injustificadas é apenas devida ao facto de ter ultrapassado em 1 minuto o período de tolerância e desconsidera o facto de o arguido estar nessa altura um Curso de Bacharelato em regime pós-laboral, terminando as aulas às 23 h., o que ajudaria a compreender em boa parte a razão desses atrasos e a mitigar a eventual culpa pelos mesmos.
19. Razão por que se entende que o despacho punitivo, ao aplicar a pena de suspensão graduada em 60 dias e ao não ter levado em linha de consideração as ponderações anteriormente referidas, não pode deixar de estar viciado por estoutro vício de violação de lei por violação do princípio da proporcionalidade, na sua vertente de adequação e necessidade.
20. O despacho recorrido violou, pelas razões apontadas, as normas: das alíneas g) e h) do n.º 2 dos n.ºs 9 e 10 do artigo 279.º; da alínea g) do n.º 2 e do n.º 3 do artigo 314.º; da alínea c) do n.º 1 e do n.º 2 do artigo 126.º; do n.º 1 e alínea e) do n.º 2 do artigo 314.º e do n.º 2 do artigo 90.º; do artigo 281.º, todos do ETAPM; e violou ainda o princípio da proporcionalidade, consagrado no n.º 2 do artigo 5.º do CPA.

O Digno Magistrado do Ministério Público apresentou o sem duto parecer que se proscreeve o seguinte:

“Vem A impugnar o despacho do Secretário para a Economia e Finanças de 25/2/05 que, na sequência de processo disciplinar, lhe aplicou pena de suspensão graduada em 200 dias, assacando-lhe vícios de violação de lei, mais concretamente das disposições contidas nas als g) e h) do nº 2, nº 9 e nº 10 do atrº 279º, da al g) do nº 2 e nº 3 do artº 314º, da al c) do nº 1 e nº 2 do artº 126º, do nº 1e al e) do nº 2 do artº 314º e do nº 2 do artº 90º e artº 281º, todos do ETAPM em bem ainda afronta do princípio da proporcionalidade consagrado no nº 2 do atrº 5º do CPA., argumentando, naquilo que reputamos de essencial, com errónea apreciação, interpretação e valoração de parte da factualidade que lhe é imputada, indevida integração e subsunção jurídico/disciplinares desses e de outros factos, esgrimindo, finalmente, com a inadequação e falta de necessidade da pena disciplinar parcelar concretamente aplicada (suspensão por 60 dias) relativa às alegadas faltas injustificadas.

Por partes:

A tentativa de o recorrente tentar justificar a sua conduta relativamente à “emenda” que manualmente efectuou na certidão comprovativa do seu aproveitamento escolar emitida pelo IPM e apresentada na DSAL, chegando ao ponto de afirmar que “a qualificação do facto imputado ao arguido, ora alegante, mais não é que resultado de um profundo e lamentável equívoco originado pelo Instituto Politécnico de Macau (IPM)” é, no mínimo, caricata: se, conforme certidão pelo mesmo recentemente junta ao processo (fls 154) o recorrente “é considerado aluno do 1º ano”, onde divisa o recorrente o mencionado equívoco, se na anterior certidão que ilegitimamente emendou, se

mencionava precisamente o mesmo facto, correspondente à realidade ? Não se percebe

Não há, na presente fase, que cuidar se o recorrente ao proceder como procedeu estava convicto de estar, de facto, no 2º ano, se lhe pareceu mero lapso de escrita o constante na certidão onde se lia que se encontrava no 1º ano, ou se efectivamente possuía o “aproveitamento escolar” a que alude o nº 2 do artº 126º do ETAPM, por ter logrado concluir positivamente 7 das 12 disciplinas em que estava inscrito, não tendo, quiçá, necessidade de ter feito o que fez para poder usufruir do benefício de dispensa do serviço, para formação académica profissional e linguística, nos termos do artº 122º e sgs do ETAPM: o que é uma realidade e se encontra devidamente demonstrado é que o recorrente procedeu voluntariamente àquela emenda em documento oficial e que tal emenda, ainda por cima, não se destinou a repor a verdade mas a alterá-la.

Todas as outras considerações que agora empreende e a que supra se aludiu, podendo, algumas delas, de natureza, aliás, eminentemente subjectiva, revestir alguma relevância para efeitos disciplinares, careciam de devida comprovação em termos instrutórios, no procedimento administrativo, o que se não divisa.

Questão diversa se nos apresenta a integração da conduta em apreço na al g) do nº 2 do artº 314º, respeitante aos funcionários e agentes que “Prestarem falsas declarações relativas à justificação de faltas”.

Como é bom de ver, não se trata ou está aqui em causa a justificação de faltas ou ausências do arguido ao serviço, mas sim da comprovação do preenchimento dos requisitos de que a lei faz depender o gozo das regalias a que supra se aludiu, pelo que aquela integração será indevida.

Contudo, tendo o acto em questão anuído ao conteúdo do relatório final do processo disciplinar e tendo-se ali previsto a integração da conduta no nº 1 do mesmo dispositivo, esta a não merecer reparo e a cobrir, por si, a situação, afigura-se-nos ultrapassada a deficiente subsunção jurídica operada.

Relativamente à apontada violação dos deveres de pontualidade e de assiduidade, aceitando tratar-se de figuras diversas, sendo que a assiduidade consiste na comparência regular e continuada ao serviço, enquanto a pontualidade contende com a comparência ao serviço dentro das horas designadas, não nos merece, contudo, a integração operada a tal nível, os reparos formulados.

Isto porque, a falta de pontualidade se revela tão reiterada que dificilmente a comparência do recorrente no local de trabalho se poderá ter como “regular” (a menos que, por exemplo, no limite, se pudesse considerar como “regular” (a menos que, por exemplo, no limite, se pudesse considerar como “assíduo” qualquer indivíduo que, todos os dias de trabalho se apresentasse ao serviço precisamente 5 minutos antes de o mesmo findar) e, por outro, vários desses atrasos e falta de registos de entrada foram considerados “faltas injustificadas” que, como tal, se haverão de ter para a integração do atropelo do dever de assiduidade em questão.

Aprecia-se, por outra banda, o esforço e brilhantismo do recorrente no sentido de tentar provar que com base nos elementos “interpretativo, teleológico, sistemático e literal”, a al e) do nº 2 do artº 314º apenas abrange as situações de falta de comparência não justificada ao serviço, e não aquelas situações em que, como é o caso, tais faltas injustificadas resultam da consideração, como tal, por entidade dirigente, pese embora tenha havido comparência ao serviço.

Não se vê, porém, como acompanhar tal tese.

A al b) do nº 1 do artº 90º é clara ao considerar como injustificadas “As faltas que dependem da aceitação do respectivo dirigente, nos casos em que esse não considere justificação bastante as razões invocadas pelo trabalhador”, sendo que o que retiramos do nº 2 do mesmo normativo é a conclusão precisamente contrária à do recorrente, isto é, ao prever-se que “As faltas injustificadas determinam, para além das consequências disciplinares legalmente previstas, a perda ...”, está-se, inequivocamente, a referir que das faltas injustificadas (de todas as faltas injustificadas, assinaladas no nº 1) decorrem, ou poderão decorrer, além do mais, consequências disciplinares, sendo, pois, a tal propósito, em nosso critério, errado esgrimir-se com diferenciação entre tais faltas injustificadas, como fonte e relevância para efeitos disciplinares.

Entende ainda o recorrente que “não se tendo dado por provado no despacho punitivo factos concretos donde decorresse que as faltas injustificadas dadas, pelas circunstâncias da situação, traduziam a existência de culpa do recorrente e grave desinteresse pelo cumprimento dos seus deveres profissionais o mesmo despacho terá ficado inquinado do vício de violação de lei por erro nos pressupostos de facto e de direito.”

Mas, não vemos como.

No fundo, o que o recorrente pretende é que, para além da verificação objectiva dos requisitos previstos na al e) do nº 2 do artº 314º, haverá sempre que efectuar a demonstração do princípio geral consignado no nº 1.

O legislador, ao estipular que “A pena de suspensão será aplicável aos casos que revelem culpa e grave desinteresse pelo cumprimento dos deveres

profissionais”, está, é certo, a apontar os requisitos gerais para a aplicação daquele tipo de pena disciplinar.

Porém, ao acrescentar, no seu nº 2 que tal pena será “nomeadamente aplicável” está a apontar casos específicos onde entende que aquela culpa e grave desinteresse necessariamente ocorrem.

E, bem se compreende, até no caso “sub judice”, que assim seja.

É que, na análise empreendida pelo dirigente acerca da declaração de justificação das faltas, foram, ou deveriam ter sido contempladas aquelas circunstâncias, isto é, se as faltas se ficaram a dever a culpa do faltoso e se ele terá agido de forma a cumprir com os seus deveres profissionais, no caso, a pontualidade e assiduidade.

E, será de tal consideração que, em termos normais, haverá que decidir pela justificação ou não das faltas.

Ao que acresce não se divisar, no caso, que, perante as decisões de injustificação de faltas registas, o recorrente as tenha, por qualquer forma, posto em causa, pelo que se terá de considerar a situação estabilizado, consolidada, na respectiva esfera jurídica.

Finalmente, se, no que respeita à apreciação da integração e subsunção dos factos na cláusula geral punitiva a actividade da Administração está sujeita à sindicabilidade do Tribunal, o mesmo não se pode dizer quanto à aplicação das penas, sua graduação e escolha da medida concreta, existindo, neste âmbito, discricionariedade por parte da Administração, a qual passa pela opção entre emitir ou não o acto sancionatório e ainda pela escolha entre vários tipos e medidas possíveis.

Neste último campo, não há controlo jurisdicional sobre a justeza da pena aplicada dentro do escalão respectivo, em cuja fixação o juiz não pode sobrepor o seu poder de apreciação ao da autoridade investida do poder disciplinar.

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

Contudo, com fundamento no princípio da separação de poderes, o controlo jurisdicional só se efectivará se a injustiça for notória ou a desproporção manifesta (CFR, neste sentido, Acs do S.T.A. de Portugal de 14/7/92, Rec 30.126 e autores aí citados, de 22/5/90, Rec 27.611, de 3/4/90, Rec 26475, de 5/6/90, Rec 27.849 e de 3/11/92, Rec 30.795)

Não caso vertente e na parte que o recorrente assinala (pena parcelar de 60 dias de suspensão atinente ao “item” de “faltas injustificadas”, constantes do artº 34º do relatório final do processo disciplinar), não se verifica a referida desproporção ou manifesta injustiça quanto à pena de concretamente infligida ao recorrente – que o próprio admite quedar-se em menos de metade (60 dias) da moldura penal que vai de 10 a 120 dias – pelo que não tem o tribunal e intervir nessa actividade da Administração, verificada que está a correcta integração dos factos na cláusula geral punitiva e a proporção e justiça da medida aplicada.

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

Este Tribunal é o competente em razão da nacionalidade, matéria e hierarquia.

O processo é o próprio e não há nulidades.

As partes gozam de personalidade e capacidade judiciária e são legítimas.

Não há outras excepções, questões prévias ou nulidades secundárias que obstem ao conhecimento do mérito.

Cumpre conhecer.

Foram colhidos os vistos legais.

São assentes os seguintes elementos fácticos:

- Por despacho do Senhor Director dos Serviços de Trabalho e Emprego de 18 de Novembro de 2004, foi instaurado o processo disciplinar contra o arguido ora recorrente **A**, pelo facto de ter recebido informação do Instituto Politécnico acerca de reprovação do arguido no seu curso naquele Instituto inscrito de Bacharelato em Administração Pública, e para este efeito foi nomeado instrutor.
- Foi registo o processo sob nº 02/ST/DSAL/2004.

- Nos dias 9 e 15 de Dezembro de 2004, foi procedido o interrogatório do arguido, cujo teor consta respectivamente, das fls. 62 a 64 e 70 a 73, do apenso instrutor.
- Em consequência das diligências ocorrida no processo disciplinar, apurou indícios de faltas injustificadas do arguido, foi instaurado o processo disciplinar sob nº 03/ST/DSAL/2004, pelo Despacho do Senhor director do mesmo Serviço, de 29 de Dezembro de 2004, e para este efeito, foi nomeado o mesmo instrutor.
- Foram apensados estes dois processos disciplinares, em 30 Dezembro de 2004.
- Pelo Despacho do Senhor Director, de 3 de Janeiro de 2005, foi ordenada a comunicação aos Serviços do Ministério Público acerca de factos de ter o arguido alterado o teor dos documentos elaborados pelo Instituto Politécnico que se destinavam para apresentar pelo próprio arguido para os seus Serviços.
- Em 5 de Janeiro de 2005, foi procedido mais uma declaração do arguido, cujo teor consta das fls. 141 a 144 do apenso instrutor.
- Em 19 de Janeiro de 2005, o instrutor deduziu a acusação nos seguintes termos:

PRIMEIRO

Em 2003, o arguido matriculou-se no 1º ano do Curso de Bacharelato em Administração Pública do Instituto Politécnico de Macau (IPM), no ano lectivo 2003/2004, estudante nº P-03-0589-3 (vide documento anexo à pág. 22 e auto da pág. 18).

SEGUNDO

No dia 18 de Setembro de 2003, o arguido apresentou uma declaração à DSAL, declarando que se encontrava matriculado no 1º ano do curso acima referido e que pretendia usufruir das regalias constantes do ETAPM (vide documento anexo à pág. 10).

TERCEIRO

Durante o período compreendido entre Novembro de 2003 e Junho de 2004, o arguido requereu várias vezes a dispensa de serviço para participar nos exames do referido curso, tendo sido autorizado pelo seu superior hierárquico (vide documento anexo à pág. 10).

QUARTO

Em 17 de Fevereiro de 2004 e princípios de Agosto de 2004, o IPM emitiu a favor do arguido o boletim do seu aproveitamento escolar respeitante aos 1º e 2º semestres do ano lectivo 2003/2004 respectivamente (vide documento anexo à pág. 22).

QUINTO

Em 21 de Outubro de 2004, o arguido apresentou uma declaração à DSAL, declarando que se encontrava matriculado no 2º ano do Curso de Bacharelato em Administração Pública do IPM no ano lectivo 2004/2005 e que pretendia usufruir das regalias constantes do ETAPM, tendo anexado a declaração e o horário escolar emitidos pelo IPM (vide documento anexo à pág. 2 e auto da pág. 18).

SEXTO

Até à data da instauração do presente processo disciplinar (18 de Novembro de 2004), o arguido não apresentou à DSAL o boletim do seu aproveitamento escolar relativo ao 1º ao do Curso de Bacharelato em

Administração Pública do IPM no ano lectivo 2003/2004, ou outros comprovativos do seu aproveitamento escolar (vide auto da pág. 18).

Perante o comportamento referido nos primeiro a sexto artigos:

SÉTIMO

O arguido deste processo, A, infringiu a alínea c) do nº 1 do artigo 126º do ETAPM, aprovado pelo Decreto-Lei nº 87/89/M, de 21 de Dezembro, com as alterações dadas pelo Decreto-Lei nº 62/98/M, de 28 de Dezembro, estando esse comportamento sujeito a pena de repreensão escrita (artº 312º do ETAPM).

OITAVO

A aplicação da pena referida no artigo anterior compete aos superiores hierárquicos do arguido, nos termos do artigo 320º do ETAPM.

NONO

Em 13 de Setembro de 2004, o arguido matriculou-se no ano lectivo 2004/2005, sendo o 2º ano a frequentar a Curso de Bacharelato em Administração Pública no IPM (vide documento anexo à pág. 2).

DÉCIMO

Após confirmação do IPM, constatou-se que o arguido reprovou em 5 disciplinas das 12 correspondentes ao 1º ano do Curso de Bacharelato em Administração Público do IPM no ano lectivo 2003/2004, portanto, no ano lectivo 2004/2005 devia concluir as não completadas no 1º ano lectivo e seleccionar outras do 2º ano lectivo. De acordo com o plano escolar do IPM, sendo o arguido um aluno a frequentar o 2º ano lectivo do referido curso, mas com disciplinas do 1º

ano por completar, no ano lectivo 2004/2005 ainda é considerado aluno do 1º ano daquele curso (vide documentos anexos às pág. 2 e 22).

DÉCIMO PRIMEIRO

Em 21 de Outubro de 2004, o arguido apresentou uma declaração à DSAL, declarando que se encontrava matriculado no 2º ano do Curso de Bacharelato em Administração Pública do IPM no ano lectivo 2004/2005, tendo anexado a declaração e o horário escolar emitidos pelo IPM (vide documento anexo à pág. 2 e auto da pág. 18).

DÉCIMO SEGUNDO

O IPM confirmou que tinha emitido uma declaração ao arguido, com o seguinte conteúdo: “... declara que A, estudante nº P-03-0589-3, encontra-se inscrito(a) no ano lectivo 2004/2005 no 1º ano (中文為“第一年”) do Bacharelato em Administração Pública, em regime de tempo inteiro (pós-laboral)” (vide documento anexo à pág. 22).

DÉCIMO TERCEIRO

Pretendendo usufruir das regalias constantes do artigo 124º do ETAPM, em 21 de Outubro de 2004, o arguido apresentou uma declaração à DSAL, declarando que se encontrava matriculado no 2º ano do Curso de Bacharelato em Administração Pública do IPM no ano lectivo 2004/2005, tendo anexado a declaração e o horário escolar emitidos pelo IPM, no entanto parte do conteúdo dessa declaração anexa e emitida pelo IPM foi corrigido, designadamente, onde constava “1º ano” foi corrigido para “2º ano” (中文為“第一年”改為“第二年”) (vide documento anexo à pág. 22 e auto da pág. 18).

Perante o comportamento referido nos nono a décimo terceiro artigos:

DÉCIMO QUARTO

O arguido deste processo, A, infringiu o nº 1, alínea b) do nº 2 e nº 4 do artigo 279º e também o nº 1 e alínea g) do nº 2 do artigo 314º do ETAPM, aprovado pelo Decreto-Lei nº 87/89/M, de 21 de Dezembro, com as alterações dadas pelo Decreto-Lei nº 62/98/M, de 28 de Dezembro, estando esse comportamento sujeito a pena de suspensão de 121 a 240 dias.

DÉCIMO QUINTO

A aplicação da pena referida no artigo anterior compete ao Exmº Sr. Secretário para a Economia e Finanças, nos termos do artigo 322º do ETAPM e do número 1 da ordem executiva nº 12/2000, de 28 de Fevereiro, do Chefe do Executivo.

DÉCIMO SEXTO

Segundo o registo de assiduidade relativo ao mês de Maio e 2004, verificou-se que, na semana de 10 a 14 daquele mês, o arguido chegou atrasado ao Serviço 41 minutos no total, designadamente na parte da manhã dos dias 10, 11, 13 e 14, tendo o aparelho registado respectivamente 9:04h, 9:13h, 9:10h; nos dias 19 e 20, não houve registo de entrada na parte da manhã e na parte da tarde do dia 31 foi registado 14:47h como a hora em que o arguido chegou ao Serviço (vide documento anexo à pág. 23).

DÉCIMO SÉTIMO

No que respeita à assiduidade referida no artigo anterior, em 9 de Junho de 2004, o arguido apresentou uma justificação por escrito à DSAL, manifestando que como o cartão de registo de entrada e saída do Serviço emitido temporariamente, tinha deixado de funcionar normalmente após uns dias de utilização, tinha que passar aquele cartão várias vezes pelo aparelho para conseguir efectuar o registo, tendo-lhe causado atrasos e, desse modo ultrapassado o limite das horas determinado por lei (vide documento anexo à pág. 23).

DÉCIMO OITAVO

Em 19 de Junho de 2004, o Exm^o Sr. Director da DSAL exarou um despacho na informação n^o 030/OPT/dir/2004, aceitando a justificação de que surgiam problemas de registo quando este era efectuado com o cartão emitido temporariamente, pelo que se descontava 1 minuto em cada registo com atraso. Quanto á falta de registos, devia proceder-se como nos casos de faltas injustificadas (vide documento anexo à pág. 23).

Efectuado os cálculos de acordo com aquele despacho, verificou-se que, na semana de 10 a 14 de Outubro de 2004, o arguido chegou atrasado ao serviço, no total, 37 minutos e, na parte da tarde do dia 31, atrasou-se 16 minutos (vide documento anexo à pág. 23).

DÉCIMO NONO

Para além do referido despacho, em 29 de Junho de 2004 o Exm^o Sr. Director da DSAL, exarou em despacho na informação n^o 148/SPEGA-DAF, considerando faltas injustificadas os atrasos acima referidos e as faltas de registo de entrada, totalizando 4 dias (vide documento anexo à pág. 23).

VIGÉSIMO

Segundo o registo de assiduidade relativo ao mês de Julho de 2004, verificou-se que, na semana de 26 a 30 daquele mês, o arguido chegou atrasado ao Serviço 38 minutos no total, designadamente na parte da manhã dos dias 26, 27, 28, 29 e 30, tendo o aparelho registado respectivamente 9:11h, 9:05h, 9:03h, 9:03h e 9:09h e na parte da tarde dos dias 28 e 29 registado 14:33h e 14:34h como a hora em que o arguido chegou ao Serviço (vide documento anexo à pág. 23).

VIGÉSIMO PRIMEIRO

O arguido não apresentou justificação por escrito aos seus superiores hierárquicos acerca dos atrasos referidos no artigo anterior.

VIGÉSIMO SEGUNDO

Em 24 de Setembro de 2004, o Exm^o Sr. Director da DSAL, exarou um despacho na informação nº 261/SP-DAF, considerando faltas injustificadas os atrasos referidos no artigo vigésimo, no total de 1 dia (vide documento anexo à pág. 23).

VIGÉSIMO TERCEIRO

Segundo o registo de assiduidade relativo ao mês de Agosto de 2004, verificou-se que, na semana de 2 a 6 daquele mês, o arguido chegou atrasado ao Serviço 49 minutos no total, designadamente na parte da manhã dos dias 2, 3, 4, 5 e 6, tendo o aparelho registado respectivamente 9:09h, 9:09h, 9:05h, 9:02h e 9:24h; na semana de 16 a 20 atrasou-se no total 32 minutos, designadamente na manhã dos dias 16, 17, 19 e 20, tendo sido registado respectivamente 9:07h, 9:04h, 9:10h e

9:11h como a hora em que o arguido chegou ao Serviço (vide documento anexo à pág. 23).

VIGÉSIMO QUARTO

No dia 6 de Agosto de 2004, o arguido apresentou justificação por escrito à DSAL acerca do atraso referido no artigo anterior, manifestando que se tinha atrasado na manhã do dia 6 desse mês, devido a um acidente de viação ocorrido na Ponte da Amizade às 8:55h, tendo afectado a circulação do trânsito, todavia, esta justificação por escrito não foi aceite pelo seu superior hierárquico. Em relação aos atrasos dos outros dias, o arguido não apresentou justificação por escrito ao seu superior hierárquico (vide documento anexo à pág. 23).

VIGÉSIMO QUINTO

Em 24 de Setembro de 2004, o Exm^o Sr. Director da DSAL, exarou um despacho na informação nº 261/SP-DAF, considerando faltas injustificadas os atrasos acima referidos, totalizando 2 dias (vide documento anexo à pág. 23).

VIGÉSIMO SEXTO

Segundo o registo de assiduidade relativa ao mês de Setembro de 2004, verificou-se que na parte da manhã do dia 8, o arguido chegou ao Serviço às 9:16h e faltou ao Serviço na parte da tarde desse dia, para além de, na parte da manhã do dia 9, ter chegado às 9:15h e na parte da tarde às 14:31h (vide documento anexo à pág. 23).

VIGÉSIMO SÉTIMO

No dia 8 de Setembro de 2004, o arguido apresentou ao seu superior hierárquico uma justificação por escrito relativa à assiduidade

daquele dia, apresentando como justificação da sua ausência ao Serviço, quer na parte da manhã (9h às 9:15), quer na parte da tarde (14:30h às 17:45h) daquele dia, o acompanhamento da sua avó ao Hospital Kiang Wu, onde tinha sido internada devido a graves problemas de saúde e a mãe do arguido não estar em condições (psicológicas) para acompanhar a citada doente ao Hospital (vide documento anexo à pág. 23).

A justificação da ausência ao Serviço na parte da tarde daquele dia foi aceite pelo seu superior hierárquico, contudo, quanto ao atraso na parte da manhã, não foi aceite (vide documento anexo à pág. 23).

VIGÉSIMO OITAVO

Em 27 e 29 de Outubro de 2004, o Exm^o Sr. Director da DSAL, exarou dois despachos nas informações nº 777/DEP/2004 e nº 311/SP-DAF respectivamente, considerando faltas injustificadas os atrasos referidos no artigo vigésimo sexto, totalizando 2 dias (vide documento anexo à pág. 23).

VIGÉSIMO NONO

Segundo o registo de assiduidade relativo ao mês de Outubro de 2004, verificou-se que, na semana de 25 a 29 daquele mês, o arguido chegou atrasado ao Serviço 32 minutos no total, designadamente na parte da manhã do dia 28 que chegou as 9:12h e na parte da tarde dos dias 25, 26, 27 e 28 respectivamente às 14:33h, 14:41h, 14:35h e 14:31h (vide documento anexo à pág. 23).

TRIGÉSIMO

No dia 30 de Novembro, o arguido apresentou uma justificação por escrito à DSAL acerca do atraso ocorrido em 26 de Outubro de 2004,

manifestando que se tinha atrasado na parte da tarde do dia 26 devido à realização de obras nas vias públicas do circuito do Grande Prémio de Macau, o que impediu a normal circulação das viaturas, no entanto, esta justificação não foi aceite pelo seu superior hierárquico (vide documento anexo à pág. 23).

TRIGÉSIMO PRIMEIRO

No dia 16 de Dezembro de 2004, o Exm^o Sr. Director da DSAL, exarou um despacho na informação n^o 364/SP-DAF, considerando falta injustificada o atraso referido no artigo vigésimo nono, no total de 1 dia (vide documento anexo à pág. 23).

TRIGÉSIMO SEGUNDO

De acordo com o referido nos artigos décimo nono, vigésimo segundo, vigésimo quinto, vigésimo oitavo e trigésimo primeiro da presente acusação, de Maio a Outubro de 2004, o arguido teve no total 10 dias de faltas injustificadas.

Perante o comportamento referido nos décimo sexto a trigésimo segundo artigos:

TRIGÉSIMO TERCEIRO

O arguido deste processo, A, infringiu o n^o 1, as alíneas g) e h) do n^o 2 e os n^{os} 9 e 10 do artigo 279^o e também o n^o 1 e alínea e) do n^o 2 do artigo 314^o do ETAPM, aprovado pelo Decreto-Lei n^o 87/89/M, de 21 de Dezembro, com as alterações dadas pelo Decreto-Lei n^o 62/98/M, de 28 de Dezembro, estando esse comportamento sujeito a pena de suspensão de 10 a 120 dias.

TRIGÉSIMO QUARTO

A aplicação da pena acima referida é da competência do Exmº Sr. Secretário para a Economia e Finanças, nos termos do artigo 322º do ETAPM e do número 1 da Ordem Executiva nº 12/2000, de 28 de Fevereiro, do Chefe do Executivo.

TRIGÉSIMO QUINTO

Tendo consultado o registo disciplinar do arguido, constatou-se que, em 27 de Março de 2002, o Exmº Sr. Director da DSAL exarou um despacho de aplicação da pena de repreensão escrita ao arguido, por este ter infringido a alínea h) do nº 2 do artigo 279º e a alínea e) do nº 2 do artigo 313º do ETAPM, pelo que, são aplicadas ao arguido as circunstâncias agravantes, nos termos da alínea g) do nº 1 do artigo 283º do ETAPM (vide documento anexo à pág. 39).

TRIGÉSIMO SEXTO

Devido às diversas infracções cometidas pelo arguido, são aplicadas as circunstâncias agravadas, nos termos da alínea h) do nº 1 do artigo 283º do ETAPM.

TRIGÉSIMO SÉTIMO

Considerando que desde 11 de Agosto de 1994 (data em que o arguido ingressou na Função Pública) até à presente data, a sua classificação de serviço nunca foi interior a “Bom”, são aplicadas as circunstâncias atenuantes, nos termos da alínea a) do artigo 282º do ETAPM (vide documento anexo à pág. 39).

Provas: todos os documentos constantes deste processo disciplinar.

- Da acusação o arguido foi notificado em 20 de Janeiro de 2005, mas não apresentou contestação.

- Em 22 de Fevereiro de 2005, elaborou o relatório, dando a reprodução os factos constantes da acusação, com a proposta da sanção de suspensão de 200 dias.
- Pelo Despacho do Senhor Secretário para Economia e Finanças, de 25 de Fevereiro de 2005, ao arguido foi condenado na pena de suspensão de 200 dias de serviços, com a concordância com o relatório apresentado pelo instrutor.

No Processo Disciplinar N.º PD2-2002, anteriormente instaurado contra o mesmo arguido, este tinha sofrido uma sanção nos termos do seguinte despacho do Senhor Director:

Nos termos do artigo 318.º, n.º 2 do Estatuto dos Trabalhadores da Administração Pública de Macau (ETAPM), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 87/89/M, de 21 de Dezembro, com a redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 62/98/M, de 28 de Dezembro, mandei o chefe funcional, Sr. Leong Seak Kan para instaurar procedimento disciplinar contra Sr. A, terceiro-oficial, 2.º escalão, dos mesmos Serviços.

O Sr. Instrutor apresentou, no dia 27 de Fevereiro deste ano, um relatório com 112 páginas, depois de ter consultado os autos inteiros, verifica-se que o arguido A violou o disposto no artigo 279.º, n.º 2, al. h) e no artigo 313.º, n.º 1 e n.º 2, al. e) do ETAPM, o arguido pode ser punido na pena de multa por essas infracções (cfr. o artigo 5.º e o artigo 9.º do relatório).

Sendo o arguido do quadro de pessoal destes Serviços, os atrasos na chegada ao serviço e o não cumprimento rigoroso do dever de pontualidade do arguido não são permitidos pela Administração, conduta essa que deve ser censurada e punida disciplinarmente, porém,

tendo em consideração as circunstâncias atenuantes constantes do artigo 11.º do relatório, felizmente, as infracções cometidas não levam influências notórias a estes Serviços, pelo que, depois de ter ponderado todas as circunstâncias atenuantes do arguido, nomeadamente a culpa e a personalidade deste, decido aplicar-lhe a pena da repreensão escrita nos termos do artigo 316.º, n.ºs 1 e 2 e artigo 320.º do ETAPM.

De decisão acima referida, cabe a V.Ex.^a apresentar reclamação no prazo de 15 dias, nos termos do artigo 148.º, n.º 1 e artigo 149.º, al. b) do Código do Procedimento Administrativo, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 57/99/M, de 11 de Outubro, e/ou interpor recurso contencioso no prazo de 30 dias, nos termos do artigo 341.º, n.º 3 do ETAPM e do n.º 1 da Ordem Executiva n.º 12/2000, de 28 de Fevereiro, todos a contar da data da recepção da presente notificação.

27 de Março de 2002, o Director,
(Assinatura)

Conhecendo.

O recorrente imputou a decisão recorrida pelos seguintes vícios:

1. O vício de violação de lei por erro de interpretação e aplicação do preceituado na alínea g) do n.º 2 do artigo 314.º do ETAPM, no que respeita à punição por prestação de falsas declarações relativas à justificação de faltas, pois, a Administração, ao dar como subsumida aquela facticidade na hipótese do alínea g) do n.º 2 do artigo 314.º e aplicando, conseqüentemente, a pena de suspensão graduada em 160 dias, incorreu o despacho recorrida no vício de violação de lei por erro nos pressupostos de direito.

2. A segunda ilegalidade de que o despacho padece é originada pelo vício de violação de lei por erro de interpretação e aplicação do preceituado na alínea g) e h) do n.º 2 e nos n.ºs 9 e 10 do artigo 279.º e na alínea e) do n.º 2 do artigo 314.º do ETAPM por considerar verificada no caso a infracção do dever de assiduidade, nos casos em que apenas se verificou atrasos na chegada ao serviço na parte da manhã e/ou da tarde e faltas de registo de 2 entradas, que se afigura ser distinta do dever de pontualidade, autonomizado pelo Estatuto.

3. Uma terceira ilegalidade que se aponta ao despacho recorrido decorre do vício de violação de lei por **erro de interpretação e aplicação do preceituado** na alínea e) do n.º 2 do artigo 314.º do ETAPM, no que respeita à punição do ora recorrente por se ter considerado que o mesmo faltou ao serviço, sem justificação, 10 dias interpolados, no ano civil de 2004; ou, mesmo assim não se entenda o despacho recorrido não deixa de estar inquinado por vício de violação de lei por **erro nos pressupostos de facto**, é que para se dar por verificada a hipótese da alínea e) do n.º 2 do artigo 314.º, não basta à entidade recorrida afirmar que o recorrente tem 10 faltas injustificadas interpoladas e fazer uma aplicação mecânica daquela norma, era necessário ainda a alegação e a comprovação de qualquer outro facto ou motivação da qual decorresse inequivocamente a existência de culpa e de grave desinteresse pelo cumprimento dos deveres profissionais.

4. O despacho punitivo continuaria a padecer de um outro vício, e que é o vício de violação de lei por violação do princípio da proporcionalidade, na vertente da adequação e necessidade.

Conforme as questões ora elencadas, cremos que no fundo o recorrente levanta apenas a questão de direito: erro na aplicação da lei e o

princípio de proporcionalidade e da adequação quanto à pena disciplinar. E a questão de erro nos pressupostos de facto não contende, como efeito, com a decisão de facto, mas sim também a questão da aplicação da lei, pois o recorrente afirmou “para se dar por verificada a hipótese da alínea e) do n.º 2 do artigo 314.º, não basta à entidade recorrida afirmar que o recorrente tem 10 faltas injustificadas interpoladas e fazer uma aplicação mecânica daquela norma, era necessário ainda a alegação e a comprovação de qualquer outro facto ou motivação da qual decorresse inequivocamente a existência de culpa e de grave desinteresse pelo cumprimento dos deveres profissionais”, isto não quer dizer que a entidade dar como provados factos comprovativos da sua culpa e do seu grave desinteresse e a final não vieram a ser apurados, mas sim contende com a questão de saber se com o facto de “10 faltas injustificadas interpoladas” pode a entidade fazer “uma aplicação mecânica daquela norma” (alínea e) do n.º 2 do artigo 314º).

É nitidamente uma questão de eventual erro nos pressuposto de direito.

Caso improceda esta questão, deve apreciar a questão sobre a proporcionalidade da pena.

Avancemos.

O arguido ora recorrente foi imputado pelas infracções:

- ao nº 1, alínea b) do nº 2 e nº 4 do artigo 279º e também o nº 1 e alínea g) do nº 2 do artigo 314º do ETAPM, por ter ementado o teor de documento, ao apresentar à DSAL a fim de beneficiar o disposto no artigo 124º do ETAPM, do qual constava a declaração do IPM da inscrição no 1º ano do curso de Bacharelato de Administração Pública;

- ao nº 1, às al. g) e h) do nº 2 e aos nºs 9 e 10 do artigo 279º, bem assim o nº 1 e al. e) do nº 2 do artigo 314º do ETAPM, aprovado pelo D.L. nº 87/89/M, com a redacção dada pelo D.L. nº 62/98/M, pelo facto de ter constantemente chegar atrasado ao serviço e foram consideradas dezenas dias de faltas injustificadas.

Foi aplicada a circunstância agravante prevista no artigo 283º nº 1 al. h) do mesmo diploma, por ter cometido as infracções cumulativas, assim com as circunstâncias atenuantes, nos termos da alínea a) do artigo 282º do ETAPM por nunca ter obtido classificação de serviço interior a “Bom”, pelo que foi aplicada uma pena de suspensão no período de 200 dias do serviço.

Em primeiro lugar, trata-se de um facto mais grave: a “falsificação de documento”, parece que a conduta não era subsumível a infracção de falsas declarações para a justificação das falta prevista e punida pelo artigo 314º nº 2 al. g) do ETAPM, pois não parece que estamos perante um acto de justificação da faltas e em termos gerais esta dita falta prende apenas com a falta no sentido no cumprimento dos deveres de assiduidade e de pontualidade, e não se destina para a justificação de uma omissão, uma falta disciplinar.

Vejamos se assim fosse.

Sendo certo, trata-se por um lado de um acto de “falsificação do documento”, acto este que já se constituiu o objecto de denúncia aos Serviços do Ministério Público, por outro lado, o recorrente pretendeu precisamente com o documento falsificado para justificar as “faltas” definidas no artigo 89º nº 1 al. i) do ETAPM.

Nestes termos, a qualificação feita pela entidade recorrida não se afigurará ser errada.

Veja bem os artigos 89º e 122º e ss., no âmbito do Capítulo III (Faltas) do Título III do ETAPM:

“Artigo 89º (faltas justificadas)

1. Consideram-se justificadas, desde que observado o respectivo condicionalismo legal, as faltas dadas pelos seguintes motivos:

a) casamento;

...

i) formação académica, profissional e linguística;

...”

Nesse Capítulo III, os artigos 122º a 127º constituem a secção VII que prevê as faltas por formação académica, profissional e linguística.

Os trabalhadores têm direito a ser dispensados do serviço até um total de seis horas semanais para a frequência de cursos de formação académica, profissional e linguística. (artigo 122º nº 1)

Como meios de prova, os beneficiários desta regalia devem apresentar perante o respectivo serviço, para a justificação das “faltas” ou “serviços dispensados”:

“a) O horário escolar, no início do ano lectivo;

b) A assiduidade às aulas, trimestralmente;

c) O aproveitamento escolar das provas, exames ou testes.” (artigo 126º nº 1)

Pela sua natureza e finalidade, qualquer documento apresentado para este efeito não pode deixar de destinar-se à justificação das faltas, ao abrigo desta secção do Capítulo III.

Trata-se a apresentação desse documento exigente, por um lado, de uma “justificação antecipada” das faltas por formação académica, profissional e linguística, por outro lado, de uma condição de beneficiar da regalia da dispensa dos serviços.

O arguido, em cumprimento desta exigência legal, apresentou o documento comprovativo do horário escolar, pelo forma de ementar o teor do mesmo, destinando-se, por um lado, a comprovar o horário escolar, a exigência do artigo 126º nº 1, para continuar a beneficiar a referida regalia, por outro lado, com intuito de cobrir o facto de não ter aproveitamento no primeiro ano do curso, aproveitamento este que constitui pressuposto de beneficiar a regalia previsto no artigo 124º do ETAPM. E por sua vez, o resultado negativo constitui uma causa de cessação (definitiva) dessa regalia nos termos do artigo 127º do mesmo Estatuto.

Dispõe ainda o artigo 126º nº 2 que:

“2. Considera-se aproveitamento escolar o transitar de ano ou a aprovação em pelo menos metade das disciplinas objecto da matrícula, arredondando-se por defeito este número, quando necessário.”

E artigo 127º (Suspensão e cessação de regalias)

“1. As regalias estabelecidas nos artigos anteriores, quando tenham sido abusivamente utilizadas para fins diversos dos previstos, podem ser suspensas até ao final do ano lectivo.

2. As mesmas regalias podem cessar definitivamente quando:

a) Haja repetida utilização abusiva das mesmas;

b) Não haja aproveitamento em 2 anos consecutivos ou 3 interpolados, nos termos do n.º 2 do artigo anterior.

3. A suspensão e a cessação das regalias não prejudicam o procedimento disciplinar a que possa haver lugar.”

Pelo facto de não ter apresentação do documento comprovativo do aproveitamento exigida no artigo 126º, o instrutor já propôs, no artigo 7 da acusação, a aplicação ao arguido ora recorrente, pela infracção à al. c) do n.º 1 artigo 126º do ETAPM, da pena de repreensão escrita.

Por outro lado, caso o recorrente não tenha aproveitamento em 2 anos consecutivos ou 3 anos interpolados perderia o benefício de regalia de dispensa dos serviços. Embora este (2º) ano não venha a ser afectado, poderia ser se não obtenha outro não aproveitamento.

Deste modo, cremos que o recorrente, com a conduta que se ocorreu, por um lado, atinge ao bem jurídico legalmente protegido de credibilidade e de confiança do documento da Administração, por outro lado, viola o princípio geral e o dever geral da legalidade de um funcionário público, por ter actuou para regalias ilegais.

Dispõe o artigo 279º n.º 1 do ETAPM que:

“Os funcionários e agentes, no exercício da função pública, estão exclusivamente ao serviço do interesse público, devendo exercer a sua actividade sob forma digna, contribuindo assim para o prestígio da Administração Pública.”

Nestes termos, a sua conduta, independentemente de cometimento ou não do crime de “falsificação de documento”, essa infracção praticado não deixa de ser punível nos termos do nº 1 e nº 2 al. g) artigo 314º.

Diz este artigo 314º que:

“1. A pena de suspensão será aplicável aos casos que revelem culpa e grave desinteresse pelo cumprimento dos deveres profissionais.

...”

O que se releva aqui é a conduta do arguido ora recorrente que é tão grave que não pode deixar de “revelar culpa e grave desinteresse pelo cumprimento dos deveres profissionais”, pelo facto de “falsificar documento” com intuito de obter regalia ilegítima.

Sendo certo, neste primeiro ano de não aproveitamento não produz efeito imediato para a cessação do benefício da regalia, já se o pode se no segundo ano continuar a não ter aproveitamento. Quer dizer não se trata de uma tentativa impossível de ilicitude, tendo a sua consequência necessária para a obtenção da mesma regalia.

Assim sendo, afigura-se ser correcta a subsunção dos factos e correcta a interpretação das normas. É de improceder o recurso nesta parte.

Quanto à segunda questão, o recorrente fez, e bem, a distinção entre a violação do dever de pontualidade da violação do dever de assiduidade.

Sendo certo, como dispõe o artigo 179º nº 2 als. 8 e 10 do ETAPM, “[o] dever de assiduidade consiste em comparecer regular e continuamente ao serviço, enquanto o “dever de pontualidade consiste em comparecer ao serviço dentro das horas que lhes forem designadas”.

E como dos factos constante da acusação e do relatório final:

“- No dia 16 de Dezembro de 2004, o Exmº Sr. Director da DSAL, exarou um despacho na informação nº 364/SP-DAF, considerando falta injustificada o atraso referido no artigo vigésimo nono, no total de 1 dia.

- Em 27 e 29 de Outubro de 2004, o Exmº Sr. Director da DSAL, exarou dois despachos nas informações nº 777/DEP/2004 e nº 311/SP-DAF respectivamente, considerando faltas injustificadas os atrasos referidos no artigo vigésimo sexto, totalizando 2 dias.

- Em 24 de Setembro de 2004, o Exmº Sr. Director da DSAL, exarou um despacho na informação nº 261/SP-DAF, considerando faltas injustificadas os atrasos acima referidos, totalizando 2 dias.

- Em 24 de Setembro de 2004, o Exmº Sr. Director da DSAL, exarou um despacho na informação nº 261/SP-DAF, considerando faltas injustificadas os atrasos referidos no artigos vigésimo, no total de 1 dia.

- Em 29 de Junho de 2004 o Exmº Sr. Director da DSAL, exarou em despacho na informação nº 148/SPEGA-DAF, considerando faltas injustificadas os atrasos acima referidos e as faltas de registo de entrada, totalizando 4 dias.

Dispõe o artigo 90º do ETAPM que:

“1. Consideram-se injustificadas:

a) As faltas dadas por motivos não previstos ou não justificadas nos termos deste Estatuto;

b) As faltas que dependam de aceitação do respectivo dirigente, nos casos em que este não considere justificção bastante as razões invocadas pelo trabalhador.

2. As faltas injustificadas determinam, para além das consequências disciplinares legalmente previstas, a perda da remuneração correspondente aos dias de ausência, a não contagem para efeitos de antiguidade e o desconto nas férias do ano civil ou do imediato se já as tiver gozado.”

Neste parte não costumamos de aderir a consideração constante do seu douto parecer do Digno Magistrado do Ministério Público, como acima transcrito:

“ ...

Relativamente à apontada violação dos deveres de pontualidade e de assiduidade, aceitando tratar-se de figuras diversas, sendo que a assiduidade consiste na comparência regular e continuada ao serviço, enquanto a pontualidade contende com a comparência ao serviço dentro das horas designadas, não nos merece, contudo, a integração operada a tal nível, os reparos formulados.

Isto porque, a falta de pontualidade se revela tão reiterada que dificilmente a comparência do recorrente no local de trabalho se poderá ter como “regular” (a menos que, por exemplo, no limite, se pudesse considerar como “regular” (a menos que, por exemplo, no limite, se pudesse considerar como “assíduo” qualquer indivíduo que, todos os dias de trabalho se apresentasse ao serviço precisamente 5 minutos antes

de o mesmo findar) e, por outro, vários desses atrasos e falta de registos de entrada foram considerados “faltas injustificadas” que, como tal, se haverão de ter para a integração do atropelo do dever de assiduidade em questão.”

E com esta passagem judiciosa, julga-se improcedente o recurso nesta parte.

Seguidamente o recorrente imputou a decisão recorrida pela violação da lei por erra interpretação e aplicação do preceituado na alínea e) do n.º 2 do artigo 314.º do ETAPM, no que respeita à punição do ora recorrente por se ter considerado que o mesmo faltou ao serviço, sem justificação, 10 dias interpolados, no ano civil de 2004, mas efectivamente compareceu nos serviços.

Nesta parte, em consequência da consideração na apreciação da questão supra, falível é esta questão.

Não obstante, o recorrente socorre pelo recurso a imputar à decisão recorrida pelo vício de erro nos pressupostos de facto, por entender por ser necessário a alegação e a comprovação de qualquer outro facto ou motivação da qual decorresse inequivocamente a existência de culpa e de grave desinteresse pelo cumprimento dos deveres profissionais para punir o recorrente nos termos da alínea e) do n.º 2 do artigo 314.º do ETAPM. Na sua óptica, não basta à entidade recorrida afirmar que o recorrente tem 10 faltas injustificadas interpoladas e fazer uma aplicação mecânica daquela norma.

Não tem razão.

Em primeiro lugar a conduta do recorrente integra a infracção prevista no artigo 279º nº 2, al. g) e h) do ETAPM.

Como o elenco dos factos comprovativos das suas faltas injustificadamente ocorridas, pela forma constante, sucessiva e reiterada, durante o período entre Maio e Dezembro de 2004, não tem qualquer dificuldade em concluir que tão conduta revela culpa e grave desinteresse no cumprimento das funções profissionais.

Assim arranca-se a aplicação da norma punitiva do nº 1 do artigo 314º do ETAPM.

Está bem visto o recorrente, todas situações susceptíveis de punição pelo nº 2 deste citado artigo, carece de verificação dos elementos essenciais constantes do nº 1 deste artigo.

E sendo certo que a lei não deixa de exigir a consignação dos factos concretos para este efeito, mas não implica que se possa fazer uma ilação pelos factos consignados, como assim precisamente se tinha ocorrido nos presentes autos.

Estando provado que o recorrente tinha faltado ao serviço, sem justificação, 10 dias interpolados num mesmo ano civil, dá-se logo a aplicação da pena prevista neste artigo nº 2 al. e).

Improcede também nesta parte do recurso.

Finalmente o recorrente imputa a decisão punitiva pela violação do princípio do proporcionalidade e da adequação.

Como sempre decidimos, quanto à medida de pena, trata-se de uma medida de sanção, que já se integra o domínio da discricionariedade

da Administração e a censura reserva apenas para o erro grosseiro ou manifesta desproporcionalidade da sanção.

Mas neste caso não se verifica, quanto a nós, este manifesto erro ou desequilíbrio, pois:

- para a infracção referida no nº 1 e nº 2 al. g) do artigo 314º do ETAPM, a pena de suspensão aplicável será fixada no segundo escalão previsto no artigo 303º nº 2 al. a) do ETAPM.

- para a infracção referida no nº 1 e nº 2 al. e) do artigo 314º do ETAPM, a pena de suspensão aplicável será fixada entre 10 a 120 nos termos do nº 3 deste artigo 314º do ETAPM.

Pelo facto de cumulação e sucessão das infracções, verificam-se as circunstâncias agravantes nos termos das al.s g) e h) do nº 2 do artigo 283º do ETAPM a pena aplicável é elevada para a escalão imediatamente superior – artigo 316º nº 2.

E por sua vez, pelo facto de beneficiar da circunstância atenuante previsto no artigo 282º al. a) a sua pena seria também pode ser aplicada no escalão imediatamente baixo, artigo 316º nº 2.

O regime de aplicação da medida de pena deve recorrer para as normas no artigo 67º nº 3 do Código Penal, *ex vi* artigo 277º do ETAPM, pelo que a pena a aplicar pode ser no 2º escalão previsto na al. b) do artigo 303º do ETAPM não incorre, por um lado a violação da lei pela errada aplicação da lei, por outro, no vício de violação do princípio de proporcionalidade, pois a pena concreta não se afigura ser manifestamente desproporcionada e inadequada.

Deve-se improceder o recurso.

Pelo exposto, acordam neste Tribunal de Segunda Instância em negar provimento ao recurso interposto por A.

Custas pelo recorrente.

Macau, aos 30 de Março de 2006

Choi Mou Pan (Relator)

José Maria Dias Azedo

Lai Kin Hong