

Processo nº 98/2013

Data do Acórdão: 28FEV2013

Assuntos:

Suspensão de eficácia de acto administrativo

Rejeição

Falta manifesta do objecto

SUMÁRIO

É de rejeitar o pedido de suspensão de eficácia por inexistência manifesta do acto administrativo de cuja eficácia se pretende suspender.

O relator

Lai Kin Hong

Processo nº 98/2013

Acordam na Secção Cível e Administrativa do Tribunal de Segunda Instância

I – Relatório

A, devidamente identificado nos autos, veio, em nome da sua filha menor B, ao abrigo do disposto nos artºs 120º e s.s., requerer a suspensão de eficácia do despacho, datado de 26DEZ2012, do Senhor Comandante do CPSP, que foi indeferido o pedido de autorização especial de permanência à sua filha menor, mediante o petítório redigido nos termos seguintes:

Venerandos Juízes Do Douro
Tribunal de Segunda Instância
Macau

A, titular do TI/TNR n.º XXX, válido até 30/06/2013 e do passaporte da Republica da Ucrânia N.º XXX, casado, de nacionalidade Ucraniana, residente no Venitian Hotel na Ilha da Taipa, no exercício do poder paternal de sua filha B, com 2 anos de idade, portadora do passaporte n.º XXX emitido pela Republica da Ucrânia, vem nos termos das disposições dos artigos 120.º, 121.º, 122.º; 123.º, 125.º todos do Código de Procedimento Administrativo Contencioso, com legitimidade, vem requerer

PROVIDÊNCIA CAUTELAR DE SUSPENSÃO DA EFICÁCIA DE ACTO ADMINISTRATIVO

Consubstanciado no despacho de Exmo. Senhor Comandante do C.P.S.P., exarado na informação n.º MIG.1024/2012/TNR, de 09 de Janeiro de 2013, segundo a qual foi **indeferido** o pedido de Autorização Especial de Permanência de Agregado Familiar da filha menor B, com 2 anos de idade, portadora do passaporte n.º XXX, emitido pela Republica da Ucrânia realçado nosso _ (cfr. Doc. n.º 1 e 2, que se junta e para todos os efeitos legais aqui se dá por integralmente reproduzido como fazendo parte de todo o procedimento administrativo subjacente).

A providência cautelar ora requerida é apresentada estando pendente Recurso Hierárquico do acto Administrativo ora Recorrido_ Cfr. Doc.n. 3.

I - DOS FACTOS

1.º O ora Requerente e sua esposa C, ambos de nacionalidade Ucrâniana, titulares respectivamente dos TI/TNR n.º XXX e TI/TNR XXX, foram contratados pela Venetian Macau S.A.

2.º Os seus TI/TNR expiram respectivamente a 30/06/2013.

3.º São pais da menor **B**, com 2 anos de idade, portadora do passaporte n.º XXX da Republica da Ucrania.

4.º No passado dia, **7/11/2012**, apresentaram junto dos Serviços de Migração do CPSP de Macau um pedido de Autorização Especial de Permanência de Agregado Familiar da filha menor **B**.

5.º Tal pedido foi **indeferido**, e, em virtude de tal acto, foi apresentado Recurso Hierárquico.

6.º Sucede que o visto de permanência da menor expirou, tendo o Requerente apresentado no passado dia 31 de Janeiro de 2013, pedido de prorrogação de prazo de visto da sua filha, uma vez que havia sido interposto Recurso Hierárquico e um dos efeitos do mesmo nos termos do art. 157.º do Código de Procedimento Administrativo pode implicar a suspensão dos actos recorridos.

7.º Tal pedido de prorrogação de visto foi negado.

8.º Ora, não se atendendo a este pedido, e estando a menor em virtude da sua tenra idade aos cuidados de seus pais por um lado, e por outro lado, encontrando-se os dois progenitores a cumprir o seu contrato de trabalho em Macau,

9.º o qual se prolongará até ao final do próximo mês de Julho, pergunta-se: quem cuidará de sua filha bebe? Terão de incumprir o contrato com todas as responsabilidades que poderão decorrer?

II - Dos Requisitos Processuais

10.º Estabelece o n.º 5 do artigo 121.º do C.P.A.C.M. que: a suspensão não é, contudo, concedida quando os contra-interessados façam prova de que dela lhes resulta prejuízo de mais difícil reparação do que o que resulta para o requerente da execução do acto.

11.º Salvo o devido respeito por douda opinião, aplicando-se estas considerações ao caso em apreço, afigura-se-nos que todos os requisitos estão preenchidos, como se

passa a demonstrar.

Vejamos,

12.º A)-A execução do acto causará prejuízos de difícil reparação à Requerente - do periculum in mora- alínea a) do n.º 1 do artigo 121.º do C.P.A.C.M.:

13.º A execução do acto em causa consubstancia-se no indeferimento da permanência da menor de 2 anos B junto dos seus pais em Macau.

14.º No que respeita ao requisito do *periculum in mora*, o mesmo determina que a providência deva ser concedida se, face a sua não concessão, se vier a verificar uma situação de facto consumado insusceptível de alteração e reparação para os interesses que o Requerente visa assegurar no processo principal.

15.º Ou seja, a providência deve ser concedida se, face à sua não concessão, se vier a verificar uma situação de facto consumado insusceptível de alteração e reparação.

16.º E, é precisamente o que se verifica no caso concreto, porquanto, se a presente providência ora requerida, por mera hipótese académica não for concedida, o Requerente a sua esposa e sua filha menor terão de abandonar o Território da RAEM, ou pelo menos um dos pais, sofrendo as penalizações de incumprimento contratual por abandono de trabalho, sendo que, ambos os pais fazem um espectáculo no Casino Venetian em que compõem um par, o mais provável é ambos ficarem sem trabalho!

17.º E, sendo assim, não terá qualquer efeito útil outro meio que não o presente.

18.º Ou seja, não sendo previsível que o Recurso Hierárquico de revogação esteja decidido num curto espaço de tempo antes da decisão de revogação do acto administrativo em causa, quando este vier a ser decidido não terá já qualquer utilidade.

19.º Pois, nesse caso, já o Requerente e Família estarão ausentes da RAEM, com perdas em termos de retribuição elevadas, em virtude do incumprimento do contrato de trabalho, e entrando para uma lista de profissionais indesejáveis quer para o Casino onde trabalham actualmente e quem sabe para todos os restantes!

20.º Pelo que, se por mera hipótese não for decretada a providência requerida, quando vier a ser decidida no recurso hierárquico a questão de fundo, não terá a mesma qualquer utilidade, não representando por isso qualquer utilidade uma eventual Decisão favorável que venha a ser proferida no âmbito do recurso supra referido.

B) - A suspensão não determine grave lesão do interesse público concretamente prosseguido pelo acto - alínea b) do n.º 1 do artigo 121.º do C.P.A.C.M.

Relativamente a este requisito processual o n.º 4 do art. 121.º do C.P.A.C.M., determina que o tribunal ainda que não dê como verificado o requisito previsto n al. b) do n.º 1 do art. 121.º, a suspensão de eficácia pode ser concedida quando,

preenchidos os restantes requisitos, sejam desproporcionadamente superiores os prejuízos que a imediata execução do acto cause ao requerente.

C) - Do processo não resultem fortes indícios de ilegalidade do recurso - *furnus bani iuris* - alínea c) do n.º 1 do artigo 121.º do C.P.A.C.M.

Nas providências cautelares, a exigência do *fumus boni iuris* quanto às condições de interposição do recurso pendente, neste caso, ou pressupostos processuais dispensa a convicção da probabilidade do acolhimento do mesmo, bastando um juízo negativo de que "não seja manifesta" a falta de requisitos de natureza processual impeditivos de conhecimento do mérito.

Nos termos expostos, e nos mais de direito, a questão que constitui objecto da informação n.º MIG.1024/2012/TNR, deverá ser reformulada, no sentido de não ser promovido o acto administrativo que indeferiu a Autorização Especial de Permanência da menor **B**, com 2 anos de idade, portadora do passaporte n.º XXX junto de seus pais, até estes concluírem os seus contratos de trabalho na RAEM, levando-se em conta a matéria de facto e de direito apresentada, alcançando-se desta forma uma solução jurídica justa por proporcional aos interesses em confronto.

Detectada pela Secretaria do TSI a omissão, senão confusão, da identificação da entidade requerida, que é necessária para o cumprimento do artº 125º/3 do CPAC, foi, *ex officio*, através de contacto telefónico, solicitado ao requerente, através da pessoa da sua Ilustre Mandatária constituída, que nos fosse indicada a entidade requerida.

Mediante o requerimento datado de 05FEV2013, ora constante das fls. 24 dos p. autos, veio a Ilustre Mandatária constituída esclarecer que a entidade recorrida é o Exmº Senhor Secretário para a Segurança, referente ao despacho do Senhor Comandante do Corpo de Polícia de Segurança Pública, exarado na informação nº Infª MIG1024/2012/TNR emitida pelo Serviço de Migração.

Citada, veio a entidade requerida, que o requerente indicou, contestar, dizendo que é de rejeitar o requerimento por falta do objecto, ou subsidiariamente indeferir a pretendida suspensão por

se tratar de um acto de conteúdo meramente negativo, sem vertente positiva, portanto, insusceptível da suspensão da eficácia.

O Dign^o Magistrado do Ministério Público emitiu o seu douto parecer de fls. 39 e 40 dos p. autos, no qual suscitou a excepção de incompetência do TSI por o acto visado ser um despacho do Comandante da PSP e, subsidiariamente opinou no sentido de indeferimento da requerida suspensão com fundamento na ilegalidade do respectivo recurso contencioso por não ser ainda contenciosamente impugnável o despacho do Senhor Comandante da PSP.

Sem vistos – art^o 129^o/2 do CPAC, cumpre apreciar e decidir.

II – Fundamentação

De acordo com elementos existentes nos autos, é de dar por assentes as seguintes vicissitudes antecedentes ao presente pedido da suspensão de eficácia e úteis para a apreciação do presente pedido:

- Ao abrigo do art^o 8^o da Lei n^o 4/2003, A, ora requerente, requereu a autorização especial de permanência para a sua filha menor B, até ao termo da validade do seu Título de Identificação de Trabalhador Não-Residente;
- Por despacho datado de 26DEZ2012 do Senhor Comandante da PSP, foi indeferida a requerida autorização especial de permanência;
- Notificado em 10JAN2013 desse despacho, o ora requerente interpôs o recurso hierárquico dele para o Secretário para Segurança, mediante o requerimento datado de 30JAN2013; e

- Em 04FEV2013, formulou o presente pedido de suspensão de eficácia.

Apreciemos.

Ora, vistos os elementos constantes dos autos, salta à vista que a pretensão do requerente de ver deferido o seu pedido em caso algum poderá ter êxito, pois por um lado inexistente manifestamente um acto do Senhor Secretário para a Segurança, cuja eficácia se pretende ver suspensa, e por outro, é-nos evidentemente ilegal o recurso contencioso por não ser ainda contenciosamente impugnável o despacho do Senhor Comandante da PSP.

Resta-nos optar por qualquer uma dessas vias para tomar uma decisão denegatória.

Embora, face ao esclarecimento que nos foi trazido pelo requerente, mediante o seu requerimento datado de 05FEV2013, dizendo que *“vem esclarecer que a entidade recorrida é o Exm^o Senhor Secretário para a Segurança, referente ao despacho do Senhor Comandante do C.P.S.P. (Corpo de Polícia de Segurança Pública) exarado na informação referência Inf^a MIG1024/2012/TNR emitida pelo Serviço de Migração.”*, fiquemos com grande perplexidade sobre a identificação da entidade requerida e do acto administrativo cuja suspensão se requer, o certo é que está ainda pendente o recurso hierárquico necessário, interposto para o Senhor Secretário para a Segurança, do despacho do Senhor Comandante da PSP, inexistindo, ou ainda não existindo portanto um acto da autoria do Senhor Secretário para a Segurança, configurado pelo requerente como entidade requerida.

Assim, sem necessidade de entrar na apreciação da natureza do acto visado e dos requisitos previstos no art^o 121^o do CPAC, é de

rejeitar o presente pedido de suspensão de eficácia por falta manifesta do objecto.

Ex abundantia, se o acto cuja suspensão se requer fosse o despacho do Senhor Comandante da PSP, a pretensão do requerente já se encontraria acautelada *ope legis* pelo simples facto de ter sido interposto recurso hierárquico necessário, pelo menos até à decisão desse meio gracioso, por força do estatuído no artº 157º do CPA, à luz do qual o recurso hierárquico necessário suspende em regra a eficácia do acto recorrido.

O que tornaria inútil o presente procedimento cautelar e em consequência conduziria inevitavelmente à rejeição do pedido.

Resta decidir.

III – Decisão

Nos termos e fundamentos acima expostos, acordam rejeitar o pedido de suspensão de eficácia do acto administrativo formulado por A, em nome da sua filha menor B, mediante o requerimento datado de 04FEV2013.

Custas pelo requerente, com taxa de justiça fixada em 4UC.

Notifique.

RAEM, 28FEV2013

Lai Kin Hong
Choi Mou Pan
João A. G. Gil de Oliveira

Estive presente
Mai Man leng