

Processo nº 107/2006

Data: 15.06.2006

(Autos de recurso jurisdicional em matéria administrativa)

Assuntos: Acto praticado em resposta a pedido de nova notificação de uma decisão.

“Acto confirmativo”.

SUMÁRIO

1. O acto praticado na sequência de um pedido em que se solicita que a notificação efectuada de uma decisão (anterior) se faça em conformidade com o artº 70º do C.P.A. não é um “acto confirmativo”, já que com o mesmo apenas se faculta ao interessado elementos para o exercício do seu direito de recorrer daquela.
2. Tendo o interessado interposto recurso contencioso de ambos os referidos actos, e ainda que se considere irrecorrível o segundo daqueles, tal não justifica uma decisão de rejeição do recurso, pois que a dita irrecorribilidade não dispensa uma apreciação em relação à decisão contida no primeiro.

O relator,

José M. Dias Azedo

Processo nº 107/2006

(Autos de recurso jurisdicional
em matéria administrativa)

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

Relatório

1. Por sentença datada de 06.02.2006 proferida pelo Mmº Juiz do Tribunal Administrativo, decidiu-se rejeitar o recurso contencioso aí interposto por **A**; (cfr. fls. 56 a 57-v).

*

Inconformada, do assim decidido veio a recorrente recorrer para este T.S.I., pedindo a revogação da dita sentença; (cfr. fls. 61 a 75).

*

Considerando-se que da decisão administrativa objecto do recurso então interposto para o Tribunal Administrativo cabia recurso hierárquico necessário e que interposto estava o conseqüente recurso contencioso para este T.S.I., (Proc. nº 164/2006), por despacho do ora relator foi, nos termos do artº 229º, al. e) do C.P.C.M., declarada extinta a instância; (cfr. fls. 87 a 87-v).

*

Notificada do supra referido despacho, do mesmo veio a recorrente reclamar para a Conferência; (cfr. fls. 89 a 92).

*

Em douto Parecer, (e em síntese), entende o Exmº Magistrado do Ministério Público que se deve proferir acórdão julgando procedente a reclamação apresentada; e, pronunciando-se sobre o pedido deduzido nas alegações da recorrente, afirma que merece o recurso provimento; (cfr. fls.

96 a 98).

*

Colhidos os vistos dos Mm^{os} Juízes-Adjuntos, passa-se a decidir.

Fundamentação

2. Mostra-se-nos de reconhecer razão à recorrente no que toca à sua reclamação e recurso.

Eis os motivos deste nosso entendimento.

— Quanto à “reclamação”.

Ainda que na notificação à ora recorrente do acto administrativo objecto do seu recurso contencioso para o Tribunal Administrativo se tenha feito constar que era o mesmo (acto) passível de “recurso hierárquico necessário” (cfr. fls. 26), constata-se, porém, que assim não é, e que o dito recurso hierárquico é “meramente facultativo”, tal como em

termos gerais se encontra previsto no artº 153º do Código de Procedimento Administrativo, onde se estatui que “Podem ser objecto de recurso hierárquico todos os actos administrativos praticados por órgãos sujeitos aos poderes hierárquicos de outros órgãos, desde que a lei não exclua tal possibilidade”; (neste sentido, cfr., o “Parecer nº 029/DTJ/PAR/2006” da D.S.A.F.P. pelo próprio órgão administrativo expressamente solicitado sobre a questão).

Assim, e nenhum outro motivo existindo que impeça o conhecimento do recurso trazido à apreciação deste T.S.I., impõe-se dar sem efeito o despacho reclamado, avançando-se para apreciação daquele.

— Do “recurso”.

Nas alegações que apresentou, conclui a recorrente que:

- “1) *Por douda sentença recorrida, rejeitou o Meritíssimo Juiz "a quo" o recurso interposto pela recorrente para o Tribunal Administrativo de dois actos praticados pelo Sr. Presidente do Instituto de Acção Social de Macau;*
- 2) *A douda sentença recorrida partir do princípio de que a*

recorrente havia interposto recurso contencioso da notificação feita por ofício no. 9991/024/DAF /2005 de 2/12/2005;

3) Partiu também do princípio de que essa notificação não implicava um novo acto administrativo;

4) A recorrente não interpôs recurso contencioso de qualquer notificação;

5) Interpôs sim recurso contencioso de dois actos administrativos bem distintos praticados pelo Sr. Presidente do Instituto da Acção Social de Macau:

a) O acto praticado no dia 17 de Outubro de 2005 que não atendeu o seu pedido de abono da compensação pecuniária prevista no Dec-Lei 25/96/m de 27 de Maio, o que lhe foi notificado, de forma incorrecta, por ofício 8811/018/DAF/2005, cujo teor se dá aqui por reproduzido;

b) O acto praticado no dia 2 de Dezembro de 2005, na sequência do seu pedido no sentido de se proceder a essa notificação com a observância do disposto no artigo 70º do Código Administrativo, acto esse notificado por ofício nº 9991/024/DAF /2005 de 02/12/2005, sendo que essa notificação diz respeito aos dois actos que ficam referidos,

cujo teor se dá aqui por reproduzido;

- 6) *A notificação feita por ofício nº 9991/024/DAF/2005 consubstancia um novo acto administrativo, o qual não é meramente confirmativo, uma vez que a fundamentação que acolhe é diversa da que serve de base ao acto praticado no dia 17 de Outubro de 2005;*
- 7) *Basta ler a segunda parte do mesmo ofício para se chegar a essa conclusão;*
- 8) *Que a recorrente interpôs recurso daqueles dois actos resulta do primeiro parágrafo do requerimento da interposição, seu artigo 4º, da parte final do artigo 60º e das Conclusões nºs 1º, 2º e 25º, cujo teor se dá aqui por reproduzido;*
- 9) *Ainda que o entendimento acolhido pela douta sentença recorrida tivesse algum fundamento ou se pudesse qualificar o acto praticado no dia 2 de Dezembro de 2005 como meramente confirmativo, ficaria sempre de pé o acto praticado no dia 17 de Outubro do mesmo ano, subsistindo, por isso, o recurso interposto do mesmo;*
- 10) *A douta sentença recorrida, rejeitando o recurso interposto pela recorrente com base na irrecorribilidade do acto, violou os*

dispostos nos artigos 70º, 110º e 117º do código do Procedimento Administrativo e os artigos 27º nº 2, 28º nº 1 e 31º nº 1 do Código do Procedimento Administrativo”; (cfr. fls. 61 a 75).

Não tendo a entidade recorrida apresentado contra-alegações, e sabendo-se já qual a posição pelo Exmº Representante do Ministério Público assumida – pugnando pela procedência do recurso – importa então considerar qual a matéria de facto em que assenta a decisão recorrida.

É a seguinte:

“Através do ofício nº 8811/018/DAF/2005, datado de 17/10/2005, o Instituto de Acção Social deu conhecer à recorrente o seguinte:

"Relativamente ao assunto referido no vosso ofício de 29 de Setembro do corrente ano, vimos pela presente reiterar que o disposto do Decreto-Lei nº 25/96/M, de 27 de Maio, não se aplica aos agentes de ensino em regime de assalariamento, nos termos do parecer jurídico nº 052/DTJ/PAR/2004, da Direcção dos Serviços de Administração e Função Pública, resposta esta que já foi dada a V. Exª através dos nossos ofícios nºs 6443/079/DAF/2004, de 8 de Outubro de 2004 e 2795/005/DAF/2005, de 20 de Abril do corrente ano, em cumprimento do despacho do Senhor

Secretário para os Assuntos Sociais e Cultura, de 18 de Abril do corrente ano".

Em 01/11/2005, a recorrente dirigiu um requerimento ao IASM, cuja cópia se junta a fls. 53 dos autos e cujo teor aqui se dá integralmente reproduzido, solicitando que lhe fosse feita a devida notificação com observância do disposto do artº 70º do CPA, por considerar que o ofício acima referido não era uma mera comunicação, mas sim uma notificação deficiente da decisão de indeferimento da sua pretensão.

Por ofício nº 9991/024/DAF/2005, datado de 02/12/2005, o Presidente do Instituto de Acção Social respondeu à recorrente o seguinte:

"Em resposta à cata enviada por V. Exª no dia 1 de Novembro de 2005, venho pela presente responder à carta data de 29 de Setembro de 2005. A decisão deste Instituto que determinou o indeferimento ao seu pedido foi feita mediante o ofício nº 8811/018/DAF/2005 de 17 de Outubro de 2005.

Informo pela presente V. Exª de que depois de termos considerada toda a situação, designadamente no que respeita ao artigo 20º do Decreto-Lei nº 86/89/M de 21 de Dezembro e ao artigo 1º do Decreto-Lei nº 25/96/M de 27 de Maio, verificámos que a compensação pecuniária é aplicável ao pessoal operário e auxiliar em regime de assalariamento fora

do quadro e não inscrito no Fundo de Pensões. O agente de ensino posicionado no nível 10 do mapa anexo ao Decreto-Lei n° 21/87/M, de 27 de Abril, não se integra no grupo pessoal operário e auxiliar posicionado nos níveis 1 a 4 do mapa 3 do anexo 1 do Decreto-Lei n° 86/89/M.

Mais informo V. Ex^a de que poderá interpor, no prazo de 30 dias contados a partir da recepção da presente notificação, o recurso hierárquico necessário ao Secretário para os Assuntos Sociais e Cultura" (o mais carregado e sublinhado são nossos).

Em 02.12.2005, o recorrente interpôs o recurso contencioso do despacho do Presidente do IASM, proferido no ofício n° 9991/024/DAF/2005, datado de 02/12/2005"; (cfr. fls. 56 a 57-v).

Aqui chegados, vejamos.

— Antes de mais, cumpre esclarecer um aspecto.

Não obstante constar do ofício n° 8811/018/DAT/2005 datado de 17.10.2005 que por ofício de 08.10.2004 e outro de 20.04.2005 se tinha já respondido ao pedido pela recorrente formulado – cfr. § 2º da matéria de facto – o certo é que, tanto quanto resulta dos presentes autos é tal

afirmação resultado de evidente equívoco, já que aqueles ofícios de 08.10.2004 e 20.04.2005 não foram enviados à dita recorrente mas sim à Direcção da Associação dos Trabalhadores da Função Pública de Macau, em resposta a pedidos por esta apresentados; (cfr. fls. 72 a 74 e 87 a 88 do proc. instrutor).

— Assim, clarificado que cremos ficar o equívoco, debruçemo-nos sobre o objecto do presente recurso.

Entendeu-se na sentença recorrida que o acto objecto do recurso era irrecorrível, e, daí, a sua rejeição.

Afirmou-se pois essencialmente que:

“Pelos factos assentes, verifica-se que o ofício n.º 8811/018/DAF/2005, como notificação, não obedece os requisitos legais previstos no art.º 70.º do CPA, razão pela qual a recorrente requereu que fosse notificado de novo nos termos legais, o que originou o ofício n.º 9991/024/DAF/2005, de 02/12/2005.

Contudo, o ofício n.º 9991/024/DAF/2005, datado de 02/12/2005 não pode ser consubstanciado como um verdadeiro acto administrativo

susceptível de recurso contencioso, mas sim uma notificação complementar do acto de indeferimento incorporado na notificação feito pelo ofício nº 8811/018/DAF/2005, de 17/10/2005.

Aliás isto resulta claramente do teor do ofício nº 9991/024/DAF/2005: « ... A decisão deste Instituto que determinou o indeferimento ao seu pedido foi feito mediante o ofício nº 8811/018/DAF/2005 de 17 de Outubro de 2005»”.

E depois de se consignar que:

“Não se deve confundir o acto decisório com a notificação, ...”, e que “A repetição da notificação em consequente da notificação deficiente anterior não implica um novo acto administrativo decisório ...” (cfr., fls. 57), avançou-se para a decisão ora recorrida.

Admitindo-se que a questão comporte outro entendimento – que se respeita – afigura-se de consignar desde já que na sentença recorrida se não terá atentado que no recurso então interposto para o Tribunal Administrativo impugnava a recorrente o que em sua opinião eram dois actos administrativos, o de 17.10.2005 e o de 02.12.2005, pelo que, ainda que se tivesse entendido que irrecorrível era o acto datado de 02.12.2005,

sempre seria de se emitir pronúncia sobre o datado de 17.10.2005.

Todavia, um outro aspecto importa também considerar.

É que o referido “acto datado de 02.12.2005” não se nos apresenta como um “acto administrativo confirmativo”, pois que, ainda que no seu teor se tenha (re)afirmado que “a decisão de indeferimento do pedido da ora recorrente tinha já sido feita mediante o ofício nº 8811/018/DAF/2005 de 17 de Outubro de 2005”, há que ponderar que o mesmo foi praticado na sequência da notificação deste, a pedido da recorrente, “solicitando que lhe fosse feita a devida notificação com observância do disposto no artº 70º do C.P.A.”, (e não perante um novo pedido sobre a mesma questão que já tinha sido indeferida). Assim, é de se considerar o mesmo como um acto praticado no intuito de satisfazer o solicitado, destinado a dar observância ao estatuído no citado artº 70º do C.P.A. (quanto ao “conteúdo da notificação”), e sem “autonomia própria”.

De facto, importa ter em conta que no seu pedido alegou a recorrente que “pretendia recorrer do acto de 17.10.2005” (com o qual se lhe tinha indeferido o pedido deduzido em 29.09.2005), e que, ainda que

não expressamente afirmado, estava a recorrente a fazer uso da faculdade que lhe era concedida pelo artº 27º nº 2 do C.P.A.C., onde se preceitua que “Quando a notificação omita as indicações previstas no artigo 70.º do Código do Procedimento Administrativo ou a publicação não contenha os elementos enunciados no artigo 113.º e no n.º 4 do artigo 120.º do mesmo Código, pode o interessado requerer no prazo de dez dias à entidade que praticou o acto a notificação das indicações ou dos elementos em falta ou a passagem de certidão ou fotocópia autenticada que os contenha, ficando nesta hipótese suspenso, a partir da data da apresentação do requerimento e até à daquela notificação ou passagem, o prazo para interposição do recurso cuja contagem se tenha iniciado”.

Assim, e visto que o acto praticado em 17.10.2005 constituía também objecto do recurso então interposto para o Tribunal Administrativo, na parte em questão, é de se reconhecer razão à recorrente, pois que, ainda que se entenda que irrecurável seja o acto de 02.12.2006, tal não dispensa uma apreciação e pronúncia em relação à decisão ínsita naquele, praticado em 17.10.2005.

Decisão

3. Nos termos expostos, em conferência, acordam conceder provimento ao recurso, devendo os autos voltar ao Tribunal Administrativo para, nada impedindo, se decidir em conformidade com o consignado.

Sem custas por das mesmas estar a entidade recorrida isenta.

Macau, aos 15 de Junho de 2006

José M. Dias Azedo

Chan Kuong Seng

Lai Kin Hong

Fui presente

Victor Manuel Carvalho Coelho