

Processo nº 70/2000

(Recurso contencioso)

Data: 24/Outubro/2002

Assuntos:

- Tempestividade do recurso
- Natureza do prazo do recurso contencioso
- Legitimidade
- Interesse em agir

SUMÁRIO:

1. Parece hoje não haver grandes dúvidas quanto à natureza substantiva do prazo de recurso contencioso, afastada que foi a teoria monista do recurso e segundo a qual o recurso contencioso mais não era do que uma fase de um processo administrativo unitário.

2. A legitimidade processual é uma posição das partes em relação ao objecto do processo, posição tal que justifica que elas possam ocupar-se em juízo desse objecto.
3. O recorrente há-de ter um interesse na anulação ou declaração de nulidade do acto, isto é, tem de mostrar que da procedência do seu pedido resulta para ele uma utilidade que se traduza numa vantagem que tanto pode ser de ordem material como moral.
4. O recorrente deve ser o titular de um **interesse directo, pessoal e legítimo.**
5. No recurso contencioso releva, para apreciação da legitimidade do recorrente, o interesse deste no processo, uma vez que a sua situação de interessado se reconduz à circunstância de poder ou esperar obter um benefício com a destruição dos efeitos do acto recorrido.
6. Julgando verificada a excepção de ilegitimidade do recorrente, tal impede o conhecimento do mérito do recurso concretizado na identificação de eventuais vícios que

afectassem o acto recorrido, tal como resulta do art. 63º do CPAC.

O Relator,
João A. G. Gil de Oliveira

Processo n.º 70/2000

(Recurso contencioso)

Data: 24/Outubro/2002

Recorrente: A

Recorrido: Antigo-Secretário Adjunto para a Segurança

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

I - RELATÓRIO

A, maior, casado, natural de Macau, de nacionalidade portuguesa, titular de Bilhete de Identidade de Residente de Macau n.º XXX, residente habitualmente na Região Administrativa Especial de Macau, na Avenida XX,

notificado, em 26 de Fevereiro de 2000, através da pessoa de seu mandatário, do teor do despacho do então Secretário-Adjunto para a Segurança da Administração portuguesa, de 11 de Novembro de 1999, o qual lhe indeferiu o pedido de concessão de autorização de fixação de residência na RAEM em relação ao seu cônjuge B,

veio interpor recurso contencioso com vista à declaração da sua nulidade, alegando em síntese:

a) O recorrente ao peticionar a Administração de Macau a concessão de autorização de fixação de residência em Macau ao seu cônjuge B fê-lo no exercício de um direito reconhecido ao abrigo do disposto no artigo 36º da Constituição da República Portuguesa então em vigor, e, ainda, ao disposto nos artigos 10º, n.º1 do Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais, e os artigo 24º, n.º1 do Pacto Internacional sobre Direitos Cívicos e Políticos em vigor ;

b) O acto administrativo em apreço, ao ignorar e desrespeitar tais normas em vigor e os princípios de unidade e estabilidade familiar e de prossecução do interesse público e da protecção dos direitos e interesses dos residentes e da proporcionalidade na actuação administrativa, é nulo, por violação de lei e de convenção internacional e pela total desrazoabilidade no exercício de poderes discricionários ;

c) Por outro lado, ao peticionar, subsidiariamente, a concessão,

a título excepcional, de autorização de fixação de residência ao abrigo do artigo 40º do Decreto-Lei n.º 55/95/M, de 31 de Outubro, com dispensa total de formalidades legais, a sua apreciação e decisão cabe única, exclusiva e indelegavelmente à entidade executiva máxima, ou seja, outrora ao Governador, e, agora, ao Chefe do Executivo da Região Administrativa Especial de Macau ;

d) O mesmo é dizer que o então Exmo. Secretário-Adjunto para a Segurança, era incompetente em conhecer tal pedido e estava-lhe vedado, por lei, avocar a sua apreciação e decisão ;

e) Fazendo-o, como efectivamente o fez, fez inquinar o despacho que ora se impugna no vício de incompetência absoluta, o que torna o acto nulo.

Conclui no sentido de que deve, assim, o mesmo acto administrativo ser declarado nulo ou anulado.

*

Contesta a entidade recorrida, Secretário para a Segurança da Região Administrativa Especial de Macau, alegando, fundamentalmente:

O presente recurso mostra-se interposto para além do prazo legalmente estabelecido para o efeito.

Era de sessenta dias, nos termos da lei vigente no momento da notificação do acto recorrido, o prazo para interposição de recurso

contencioso, e é de trinta dias para o recorrente, e de sessenta dias para a pessoa com legitimidade para recorrer, nos termos da lei vigente, o prazo para o mesmo efeito.

O recorrente foi notificado da decisão impugnada em 26 de Fevereiro de 2000, tendo interposto o recurso em 18 de Maio de 2000.

Intempestividade que se traduz na caducidade do direito de recurso e importa a rejeição do mesmo.

O presente recurso também se mostra interposto por quem não é titular do direito ou interesse lesado pelo acto administrativo recorrido.

Nem alega, nem possui, interesse directo, pessoal e legítimo no provimento do recurso.

Não obstante tratar-se de quem desencadeou o procedimento administrativo, em favor do seu cônjuge, B, sem que demonstrasse agir como seu representante legal, “rectius”, voluntário do interessado (conforme estatui o artigo 16º, n.º1 do DL n.º 55/95/M, de 31 de Outubro).

Já que formulou um pedido em favor do seu cônjuge, mas por sua própria iniciativa e em nome próprio, não representando aquele nem se encontrando mandatado para o efeito.

Por impugnação, o acto administrativo impugnado não enferma de qualquer ilegalidade.

Com efeito, a interessada no acto administrativo impugnado é uma cidadã chinesa oriunda da República Popular da China, que não dispõe do salvo-conduto singular a que alude o artigo 25º do DL n.º 55/95/M, de 31 de Outubro, como formalidade essencial para a fixação de residência em Macau no âmbito do regime especial consagrado em relação aos cidadãos da sua nacionalidade e proveniência.

Inexiste, na lei interna ou internacional qualquer norma que consagre o direito de fixação de residência de estrangeiros ou de não naturais de Territórios Autónomos.

Põe-se em causa toda a política de fixação de residência estabelecida entre Macau e a República Popular da China, o que a quebrar-se constituiria um perigoso precedente com nefastas consequências em relação à contenção e controlo dos fluxos migratórios da China Continental para a RAEM.

Além disso, o Recorrente confunde poderes vinculados com poderes discricionários, sendo que a decisão impugnada é totalmente vinculada, limitando-se à aplicação da norma imperativa do artigo 25º do citado DL n.º 55/95/M, não comportando qualquer discricionariedade.

Acresce que ao recorrente, com a decisão impugnada, não é

cerceado qualquer direito de que seja ou fora titular e que atente contra a unidade e estabilidade da sua união conjugal.

Ao contrair matrimónio com uma cidadã oriunda da China Continental, o recorrente conhecia ou tinha a obrigação de conhecer (como residente de Macau que era) que a lei impossibilitava o seu cônjuge de fixar residência no Território.

Não foi, pois, a Administração de Macau que provocou o estado de aparente separação do casal, mas sim este que, voluntariamente, se colocou em situação que, sabia, lhe iria ser adversa, sendo certo que a decisão impugnada não veio provocar qualquer alteração da situação anterior de qualquer dos cônjuges.

Não podendo, por isso, à Administração ser assacada qualquer interferência negativa na dita unidade estabilidade da união conjugal, aliás que poderá sempre e a qualquer momento cumprir-se mediante a simples transferência do cônjuge marido para junto da sua mulher, na China Continental.

Vem também no presente recurso alegado o vício de incompetência.

Refere o artigo 40º do DL n.º 55/95/M, ser indelegável a competência do Governador para a prática dos actos nele previstos.

Convém, no entanto, distinguir entre a competência para o acto de autorização de residência com dispensa de formalidades a que se alude no mesmo preceito, daquela outra que incumbia ao

Secretário-Adjunto para a Segurança e que genericamente se traduzia no poder/obrigação de recepção e análise de todos os pedidos em matéria de fixação de residência, e no poder de submeter ou não submeter, sob a forma de proposta, à decisão do Governador aqueles que entendesse merecedores da aplicação daquela norma excepcional.

Na verdade, a norma de exceção do citado artigo 40º apenas configura uma prerrogativa de que a Administração, em exclusivo na pessoa do Governador (hoje do Chefe do Executivo), pode lançar mão, oficiosamente, quando em presença de quadros fácticos (em que avultam especiais razões de índole humanitária ou de elevado interesse para o Território, sempre na perspectiva do interesse público) que especialmente justifiquem a sua utilização.

Do despacho impugnado não se extrai o indeferimento de um pedido formulado nos termos do referido artigo 40º, mas sim o indeferimento fundado no regime legal/comum aplicável ao caso concreto.

Ou seja, o que no despacho em questão se decide em relação à aplicação ou não aplicação do artigo 40º do DL n.º 55/95/M é tão somente não se propor a autorização excepcional do Governador de Macau, “atenta a factualidade envolvente [do caso concreto] que em si não é susceptível de integrar o âmbito de interesse público que, para tal, seria suposto configurar-se”.

Pois nenhum sentido teria levar-se ao Governador do Território uma proposta (instruída pela Administração) alicerçada num quadro factual que, por ausência de fundamento bastante, nunca seria, nem será, acolhida.

Conclui no sentido de que se devem julgar procedentes as alegadas excepções, ou, quando assim se não entenda, por inexistir qualquer vício que deva conduzir à anulação do acto impugnado, deve negar-se provimento ao presente recurso, mantendo-se integralmente a decisão recorrida.

*

O Digno Magistrado do MP emite douto parecer, sustentando, em síntese:

Ao recurso contencioso interposto por A, vem a entidade recorrida aduzir duas excepções : a intempestividade e a ilegitimidade.

Quanto à primeira, a construção aduzida assenta, desde logo, em pressupostos errados, na medida em que tal entidade parte do princípio de que a interposição do recurso ocorreu em 18 de Maio de 2000 (data da nova petição, corrigida).

Nos termos do n.º2 do artigo 51º do C.P.A.C. “Quando o recorrente supra ou corrija as deficiências ou irregularidades, o recurso considera-se interposto na data da entrega da primeira

petição”.

Ora, a 1ª petição deu entrada em Juízo, em 31/3/2000.

Partindo-se de tal pressuposto, torna-se óbvia a tempestividade de interposição do presente recurso, à luz da legal contagem de prazo para o efeito.

Quanto à assacada ilegitimidade do recorrente terão legitimidade para interpor recurso contencioso as pessoas singulares ou colectivas que se considerem titulares de direitos subjectivos ou interesses legalmente protegidos que tivessem sido lesados pelo acto recorrido ou que aleguem interesse directo, pessoal e legítimo no provimento do recurso.

No caso vertente, o recorrente pretende ver anulado um acto que indeferiu pedido de autorização de fixação de residência em Macau, não a si, mas a sua mulher, B, pese embora ter sido ele próprio quem formulou o requerimento inicial do procedimento, o que, todavia, não invalida ou dispensa os pressupostos de interposição do recurso contencioso, nomeadamente no que tange à exigibilidade de uma vantagem pessoal e não dependente na anulação do acto.

Daí que se afigure não ter o recorrente interesse directo e pessoal na anulação do acto, pelo que se mostra patente a sua ilegitimidade, o que deverá conduzir à rejeição do presente recurso.

*

Foram, oportunamente, colhidos os vistos legais.

II - FACTOS

Com pertinência, relevam os seguintes factos:

O recorrente, A, natural e residente em Macau, é casado com B.

B, a cónjuge do ora recorrente, A, não dispõe de título válido que lhe permita a fixação de residência em Macau.

O recorrente, em 9/Set./99 formulou pedido de autorização de fixação de residência em Macau para a sua mulher, B, tendo sido ele que formulou o requerimento inicial do procedimento, sem que o fizesse em representação de sua mulher e tendo sido ele que mandatou procurador forense para esse efeito.

No âmbito do respectivo processo, veio a ser proferido, em 11 de Novembro de 1999, pelo Senhor Secretário-Adjunto para a Segurança de Macau, o seguinte despacho:

“A requerente, cidadã chinesa oriunda da República Popular da China, não dispõe do salvo-conduto a que alude o artigo 25º do DL n.º 55/95/M, de 31 de Outubro, como formalidade essencial para a fixação de residência em Macau no âmbito do regime especial consagrado em relação aos cidadãos da sua nacionalidade e proveniência, pelo que INDEFIRO ao requerido.

Já no que respeita à norma excepcional do artigo 40º do citado diploma, também suscitada pela requerente, tratando-se, desde logo, de uma prerrogativa de que o Governador pode lançar mão, oficiosamente, quando em presença de quadros fácticos que especialmente justifiquem a sua utilização, e cuja avaliação e impulso oficioso cabem ao Secretário-Adjunto para a Segurança, também se não revela aplicável ao caso vertente, atenta a factualidade envolvente que em si não é susceptível de integrar o âmbito de interesse público que, para tal, seria suposto configurar-se, porquanto me dispenso de propor a autorização excepcional de residência ao Senhor Governador do Território. Notifique.”

Tal despacho foi notificado ao requerente, ora recorrente, em 26 de Fevereiro de 2000.

*

III - FUNDAMENTOS

Como prévias ao conhecimento do objecto do recurso, colocam-se nos autos as seguintes questões:

- 1- Da extemporaneidade do recurso;
- 2- Da legitimidade e interesse em agir;
- 3- Projecção no caso *sub judice*

*

1- Alega a entidade recorrida que o presente recurso se mostra interposto para além do prazo legalmente estabelecido para o efeito.

Discorda o Digno Magistrado do MP, sustentando que a interposição de recurso se conta a partir da primeira petição, interposta em 31 de Março de 2000, não obstante ter sido aperfeiçoada através de nova petição ocorrida em 18 de Maio de 2000.

Vejamos os factos.

Tem-se como assente - à míngua de qualquer suporte documental - que o Recorrente foi notificado do despacho do então Senhor Secretário Adjunto para a Segurança em 26/2/2000, facto admitido pelo Recorrente - conforme reconhece no intróito da sua petição de recurso - e aceite pela entidade recorrida.

Era e é de trinta dias, nos termos do art. 25º, nº2 do C.P.A.C., o prazo para interposição de recurso contencioso dos actos anuláveis para o recorrente, quando resida em Macau e de sessenta dias, quando o recorrente resida no exterior.

Nos termos do n.º2 do artigo 51º do C.P.A.C. “Quando o recorrente supra ou corrija as deficiências ou irregularidades, o recurso considera-se interposto na data da entrega da primeira petição”.

Ora, a 1ª petição deu entrada em Juízo em 31/3/2000, pelo que, face às referidas disposições legais estaria fora de prazo, se se

pretendesse ver anulado o acto, pois dúvidas não restam de que o Recorrente é residente em Macau.

Só que, aquando da notificação do despacho de indeferimento, objecto do presente recurso, foi concedido ao mandatário do recorrente um prazo de 60 dias para interpor recurso contencioso, porventura no entendimento de que seria aplicável ao caso o art. 16º da Lei nº112/91 de 29 de Agosto ou porque se trataria de pessoa residente no exterior.

Na verdade, parece hoje não haver grandes dúvidas quanto à natureza substantiva do prazo de recurso contencioso, afastada que foi a teoria monista do recurso e segundo a qual o recurso contencioso mais não era do que uma fase de um processo administrativo unitário.¹ A querela a este propósito foi ultrapassada, desde logo, com a redacção dada ao art.28º,nº2 da LPTA (Lei de Processo nos Tribunais Administrativos)² e hoje a resultante do art.25º do CPAC (Código de Processo Administrativo Contencioso) e 71º do CPA (Código de Procedimento Administrativo).

Em todo o caso, a questão do prazo sempre se considera ultrapassada, considerando o pedido que, a final, vem deduzido pelo recorrente, ou seja, o da nulidade do acto (artigo 25º,nº1 do CPAC).

¹ - Cfr. Marcello Caetano, Manual de Dto Adm., II, 1972,1343

² - Freitas do Amaral, Dto Adm.,1988,IV, 195

Partindo-se de tais pressupostos, torna-se óbvia a tempestividade da interposição do presente recurso.

2.1. No caso dos autos é A quem recorre de um acto do ex-Secretário Adjunto para a Segurança que indeferiu um pedido de autorização de residência respeitante à Sra. B, sua esposa. O pedido em análise foi formulado pelo seu marido, o requerente e ora recorrente, A, devidamente representado por advogado.

Para que o Tribunal possa analisar do mérito do recurso, cumpre, previamente verificar se estão reunidos os indispensáveis pressupostos processuais que são as condições necessárias para que o Tribunal possa conhecer do fundo da causa. E entre esses pressupostos prefigura-se a legitimidade das partes que é o “*pressuposto processual através do qual a lei selecciona os sujeitos de direito admitidos a participar em cada processo levado a Tribunal.*”³

Tal selecção é feita, desde logo, a partir dos particulares interessados em atacar um acto administrativo inválido que o prejudica, definindo a lei quem seja esse interessado.

A legitimidade processual é uma posição das partes em relação ao objecto do processo, posição tal que justifica que elas

³ - Freitas do Amaral. ob. cit., 167

possam ocupar-se em juízo desse objecto.

É assim que o art. 139º do CPA estabelece: “1. Têm legitimidade para reclamar ou recorrer os titulares de direitos subjectivos ou interesses legalmente protegidos que se considerem lesados pelo acto administrativo. 2. É aplicável à reclamação e aos recursos administrativos o disposto no no nº 2 do artigo 53º.” Por sua vez, tal artigo prevê:” 1. Têm legitimidade para iniciar o procedimento administrativo e para intervir nele os titulares de direitos subjectivos ou interesses legalmente protegidos lesados pela actuação administrativa. 2. Não podem reclamar nem recorrer aqueles que, sem reserva, tenham acitado, expressa ou tacitamente, um acto administrativo depois de praticado.”

Por outro lado, o art. 33º do CPAC prescreve: “Têm legitimidade para interpor recurso contencioso: a) As pessoas singulares ou colectivas que se considerem titulares de direitos subjectivos ou interesse legalmente protegidos que tivessem sido lesados pelo acto recorrido ou que aleguem interesse directo, pessoal e legítimo no provimento do recurso ; b) Os titulares do direito de acção popular; c) O Ministério Público; d) As pessoas colectivas, ainda que em relação aos actos lesivos dos direitos ou interesses que a elas cumpra defender; e) Os municípios, também em relação aos actos que afectem o âmbito da sua autonomia.”

Daqui decorre que o recorrente há-de ter um interesse na anulação ou declaração de nulidade do acto, isto é, tem de mostrar que da procedência do seu pedido resulta para ele uma utilidade que

se traduza numa vantagem que tanto pode ser de ordem material como moral.⁴

2.2. Na visão tradicional, o recorrente é o titular de um **interesse directo, pessoal e legítimo** : **interessado** é aquele que pode e espera obter um benefício com a destruição dos efeitos do acto recorrido; esse interesse é **directo** quando se repercute imediatamente; **pessoal**, quando tal repercussão ocorre na esfera jurídica do próprio recorrente, e **legítimo**, quando é valorado positivamente pela ordem jurídica, enquanto interesse do recorrente.⁵

O artigo 26º, nº1 do CPC (Código de Processo Civil) pré-vigente exigia apenas um requisito: que o interesse fosse directo, entendendo-se, no entanto, não haver diferença entre os dois regimes⁶.

Actualmente, no artigo 58º do CPC depurou-se o conceito preciso de legitimidade, havendo que encontrar a delimitação do conceito na elaboração doutrinária, a partir do que seja o interesse processual e o interesse em agir expressamente previstos no CPC de

⁴ - Marcello Caetano, ob. cit, 1332

- Rodrigues Bastos, Notas ao CPC, I, 1999, 74

⁵ - Freitas do Amaral, ob. cit.,171

⁶- Castro Mendes, Direito Processual Civil, II, 1987, 193

1961.⁷

2.3. Contrariamente ao que ocorre no processo civil, em que a legitimidade não se confunde com o chamado interesse em agir, entendido este como o interesse no próprio processo e não apenas no seu objecto, - *grande parte da construção que se fez sobre esta matéria assentou em postulados extraídos da legitimidade para o contencioso administrativo*⁸ -, já no recurso contencioso releva, para apreciação da legitimidade do recorrente, o interesse deste no processo, uma vez que a situação de interessado do recorrente, se reconduz à circunstância de este poder e esperar obter um benefício com a destruição dos efeitos do acto recorrido.⁹

3.1. Projectando os princípios expostos na situação em concreto não se deixa de observar que o Recorrente não deixa de ter

⁷ - Cfr. Nota explicative do CPCM aprovado pelo DL n°55/99/M de 8 de Outubro

⁸ - Miguel Teixeira de Sousa, BMJ 292,75

⁹ - João Caupers, Introdução ao Dto Administrativo, 2001, 269; Rui Machete, Estudos de Direito Público e Ciência Política, 134 e A. STA de 12/4/94, relatado pelo Cons. Dimas Lacerda. Para outros autores, v.g., Vieira de Andrade o interesse em agir corresponderia à necessidade de tutela judicial e constituiria um pressuposto processual autónomo, in Justiça Administrativa, 1999, 218

algum interesse no deferimento da sua pretensão referente à fixação de residência do seu cônjuge, pois, como alega, do acto recorrido decorre a quebra da unidade e estabilidade familiar que ele pretende salvaguardar. Invoca, para tanto, um direito à inseparabilidade, o que faz radicar na Lei da bases da Política Familiar aprovada pela Lei n.º 6/94/M, de 1 de Agosto, nas leis fundamentais e na Declaração Universal dos Direitos do Homem.

Importa, contudo, apreciar qual a natureza desse interesse e se se trata de um interesse directo, pessoal e legítimo, devendo ter-se em consideração que tais requisitos são cumulativos.¹⁰

3.2. Enquanto interesse directo, ou seja, repercussão imediata no interessado, só mediadamente o interesse resultante da unidade familiar que se tenta preservar, em consequência do pedido de fixação de residência podia eventualmente ser alcançado. Isto, no que concerne ao interesse correspondente à preservação da unidade familiar, pois que no respeitante ao interesse da fixação de residência – **e é esse o pedido formulado** - , aqui, o interesse do Recorrente seria meramente instrumental para prosseguir aquele desiderato, não deixando de ser necessariamente indirecto.

¹⁰ - Freitas do Amaral, ob. cit., 171

Já enquanto interesse pessoal, parece inexistir tal pressuposto, pois que o pedido de residência do cônjuge projecta-se apenas na esfera jurídica da interessada, não requerente e não recorrente. *“Na verdade, ficam, excluídos da legitimidade como recorrentes aqueles que peçam a anulação de um acto em termos de a repercussão dessa anulação se projectar na esfera jurídica de outrem. Ninguém pode recorrer contenciosamente para obter a anulação de um acto administrativo que vá beneficiar um amigo, um parente, um correlegionário político, um colega de profissão, etc.”*¹¹

E enquanto interesse legítimo, isto é, protegido pela ordem jurídica como interesse do recorrente, só se salva o interesse da preservação da unidade e estabilidade familiar e já não o da fixação de residência, valendo aqui as considerações acima desenvolvidas para se concluir pelo carácter mediato ou indirecto desse interesse.

3.3. Julgando-se verificada a referida excepção, tal impede o conhecimento do mérito do recurso concretizado na identificação de eventuais vícios que afectassem o acto recorrido, tal como resulta do art. 63º do CPAC.

¹¹ - Freitas do Amaral, ob. cit. 171

Nesta conformidade, resta decidir, julgando procedente a exceção aduzida.

IV - DECISÃO

Pelas apontadas razões, acordam em **rejeitar o recurso**.

Custas pelo Recorrente, fixando a taxa de justiça em 3 Ucs.

Macau, 24 de Outubro de 2002,

João A. G. Gil de Oliveira (Relator)

Chan Kuong Seng

Lai Kin Hong