

Processo n.º 54/2011.

Recurso jurisdicional em matéria administrativa.

Recorrente: A.

Recorrido: Secretário para a Economia e Finanças.

Assunto: Acto administrativo constitutivo de direitos. Pedido de fixação de residência temporária. Transmissão. Revogação de acto administrativo. Prazo para a revogação de acto anulável. Prazo para interposição do recurso contencioso pelo Ministério Público. Princípios da desburocratização e da eficiência. Acto vinculado. Princípio da boa-fé. Vinculação ou discricionariedade da revogação de actos anuláveis.

Data da Sessão: 14 de Dezembro de 2011.

Juízes: Viriato Manuel Pinheiro de Lima (Relator), Sam Hou Fai e Lai Kin Hong.

SUMÁRIO:

I – O despacho do membro do Governo, que autoriza ex-cônjuge de pessoa, entretanto falecida - que se encontrava em lista de espera para apresentar pedido de fixação de residência temporária ao Instituto de Promoção do Comércio e do Investimento, como adquirente de imóvel - a substituir a posição jurídica do falecido marido, é um acto administrativo constitutivo de direitos.

II – A lei não permitia a transmissão referida na conclusão anterior.

III – Nos termos do artigo 26.º, n.º 5, do Código de Processo Administrativo Contencioso, quando o acto não seja de publicação obrigatória, a contagem do prazo para interposição do recurso contencioso pelo Ministério Público inicia-se a partir da primeira notificação que venha a ter lugar.

IV – Quando, como é normal, só o único interessado tenha sido notificado de acto administrativo, o prazo para interposição do recurso contencioso pelo Ministério Público inicia-se a partir da notificação desse interessado.

V – Se a única interessada, residente em Macau, foi notificada do acto revogado a 25 de Outubro de 2007, o prazo de 365 dias, previsto no artigo 25.º, n.º 2, alínea c) do Código de Processo Administrativo Contencioso, para o Ministério Público interpor recurso contencioso, terminou a 24 de Outubro de 2008.

VI – Dos princípios da desburocratização e da eficiência, previstos no artigo 12.º do Código do Procedimento Administrativo, os interessados não tiram mais do que uma protecção jurídica reflexa no procedimento.

VII - Não dispondo a Administração, face ao tipo legal do acto, de margem de discricionariedade ou liberdade decisória, é inoperante a alegação de violação dos princípios da boa-fé, da igualdade, proporcionalidade ou justiça.

VIII – A Administração está vinculada a revogar os actos ilegais anuláveis, sejam desfavoráveis ou favoráveis aos particulares, com ou sem substituição por outros, a menos

que decida proceder à sua sanção (reforma, conversão ou ratificação).

O Relator,

Viriato Manuel Pinheiro de Lima

**ACORDAM NO TRIBUNAL DE ÚLTIMA INSTÂNCIA DA REGIÃO
ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE MACAU:**

I – Relatório

A interpôs recurso contencioso do despacho do **Secretário para a Economia e Finanças**, de 15 de Outubro de 2008, que revogou o seu próprio despacho de 15 de Outubro de 2007, que autorizara a recorrente a tornar-se titular do pedido de fixação de residência por investimento, devido ao falecimento do marido, anterior titular de tal pedido.

O **Tribunal de Segunda Instância**, (TSI) negou provimento ao recurso, por Acórdão de 27 de Janeiro de 2011.

Inconformada, interpõe A recurso jurisdicional para o **Tribunal de Última Instância** (TUI).

Termina a respectiva alegação com a formulação das seguintes conclusões úteis:

- O despacho de autorização proferido em 15 de Outubro de 2007, no processo n.º XXXX/2008, pelo Secretário para a Economia e Finanças (daqui em diante designado por “despacho de autorização”) apenas trata dum trabalho de conveniência administrativa feito com boa-fé, razoabilidade e eficiência, ou seja, uma disposição administrativa interna que serve para facilitar o IPIM na recepção e no tratamento do requerimento formal apresentado

pelas pessoas que pretendam requerer a fixação de residência por investimento.

- De facto, o “despacho de autorização” não concedeu, de forma imediata, nenhum direito nem impôs nenhum dever aos interessados, isto é, não produziu nenhum efeito jurídico no âmbito do direito e dever da recorrente, sendo meramente um “acto de natureza preparatória”, mas não como o seu significado original, um “acto administrativo”.

- Ora, o “despacho de autorização” não é um acto administrativo, ou seja, não pode ser objecto do acto de revogação previsto no art.º 127º e subsequentes do Código do Procedimento Administrativo, sendo assim, o acórdão recorrido aplicou erradamente os dispostos nos artigos 110º, 127º e 130º do Código acima referido.

- No art.º 2º, n.º 1, al. 3) e n.º 2 do Regulamento Administrativo n.º 7/2007 não se indicou: “é considerada como situação excepcional do requerimento”, nem se exigiu, como pressuposto do “requerimento”, que o requerente tivesse de reunir condições para apresentar o requerimento, pelo contrário, indicou-se notoriamente no art.º 2º, n.º 2: “Consideram-se também como já apresentados, para efeitos da alínea 3) do número anterior, os pedidos ainda não formalmente aceites mas que se encontrem em lista de espera para serem apresentados, como tal registados nas bases de dados do Instituto de Promoção do Comércio e do Investimento de Macau.”

- Como interessada (neste caso é a recorrente), não lhe foi transferida a qualidade individual ou pessoal do requerente inicial (i.e. as condições para o pedido de fixação de residência por investimento), mas sim, foi-lhe transferida meramente a qualidade de ficar na lista de espera, antes assumida pelo requerente inicial (substituiu a posição na lista de espera, antes assumida pelo requerente), por esta ser também beneficiária do respectivo requerimento.

- Assim, a recorrente só adquiriu, após o falecimento do seu marido, em seu nome, o bem imóvel para efeito do pedido de fixação de residência (não se exclui que o bem imóvel

destinado ao pedido de fixação de residência fosse adquirido pela recorrente através do bem comum do casal), não se deve considerar que o requerimento em causa fosse novo, de facto, ela continuou a qualidade do seu marido, como representante do agregado familiar, na apresentação do requerimento.

- Tanto o Regulamento Administrativo n.º 3/2005 como o Regulamento Administrativo n.º 7/2007, ambos não proíbem que a Administração (IPIM) permita a substituição e até sucessão das pessoas que estão a aguardar pela apresentação do requerimento formal, por outrem (sobretudo pelos elementos do agregado familiar que são interessados), isto é, não existe nenhuma lei que regule e restrinja a referida formalidade para ficar na lista de espera.

- Nesta conformidade, o acórdão recorrido violou o disposto no art.º 2º, n.º 1, al. 3) e n.º 2 do Regulamento Administrativo n.º 7/2007.

- O Secretário para a Economia e Finanças já proferiu o “despacho de autorização” em 15 de Outubro de 2007, fazendo com que a recorrente ficasse com expectativa razoável e confiança na substituição da posição na lista de espera assumida pelo requerente inicial, isto é, a recorrente estava profundamente convicta de que pudesse substituir a posição do requerente inicial, B, e que tivesse mantido, nos termos da lei, o procedimento de espera inicial.

- Em seguida, a recorrente fez todos os actos preparativos exigidos pelo pedido de fixação de residência por investimento, designadamente, adquiriu bem imóvel em Macau, pagou os custos pela aquisição do imóvel e os respectivos impostos, preparou os documentos comprovativos necessários e, posteriormente, apresentou o requerimento formal ao IPIM.

- Todavia, o Secretário para a Economia e Finanças só revogou o “despacho de autorização” em 366 dias após a proferição do mesmo, deste modo, este acto deve ser anulado por ter violado manifestamente o “princípio da boa fé” e o “princípio da eficiência”

previstos nos artigos 8º e 12º do Código do Procedimento Administrativo.

- O acórdão recorrido não aplicou os artigos 8º e 12º do Código do Procedimento Administrativo para apreciar as questões supracitadas, razão pela qual infringiu as respectivas disposições legais.

O Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público emitiu parecer em que se pronuncia pela procedência do recurso, com fundamento em o acto recorrido ter sido praticado para além do prazo previsto no n.º 2 do artigo 130.º do Código do Procedimento Administrativo.

II - Os Factos

Estão como provados os seguintes factos,

- A recorrente e B contraíram matrimónio em 21 de Dezembro de 1989 na província Fujian no Interior da China com a observância da “Lei do Casamento da República Popular da China”, não tinham feito antes o acordo de bens do casamento.

- Após o casamento, geraram o filho C (nasceu em 13 de Janeiro de 1990).

- Antes de 21 de Março de 2007, num dia não confirmado, B adquiriu a “senha” para a marcação da apresentação do pedido de fixação de residência por aquisição de bens imóveis ao Instituto de Promoção do Comércio e do Investimento de Macau, n.º XXXX, cuja apresentação de documentos do requerimento foi marcada para o dia 27 de Junho de 2008.

- Em 21 de Março de 2007, B faleceu por doença.

- Em 16 de Maio de 2007, a recorrente solicitou a transferência, para ela, da qualidade de requerente, antes assumida pelo seu marido. O recorrido proferiu, em 15 de Outubro de 2007, o despacho de autorização e, em consequência, o IPIM emitiu novamente à recorrente, como requerente, a “senha” com o mesmo número e a mesma data de marcação.

- Em 25 de Março de 2008, A adquiriu, em seu nome, uma residência, sita no [Endereço (1)], pelo preço de MOP1.114.020,00.

- Em 27 de Junho de 2008, o IPIM recebeu os documentos do requerimento de fixação de residência por investimento apresentados por A, na qualidade de representante do agregado familiar.

- O “despacho de autorização” em causa foi revogado em 15 de Outubro de 2008 pelo “acto recorrido”.

- Segue o teor do despacho recorrido:

“Proposta n.º XXXXX/GJFR/2008

Data: 13/10/2008

Assunto: A revogação da transferência da qualidade de requerente principal de fixação de residência por aquisição de bens imóveis autorizada

Exmo. Sr. D, Director-Adjunto do Gabinete Jurídico e de Fixação de Residência:

I. Relatório e análise

1. Dos requerentes de fixação de residência por aquisição de bens imóveis que fizeram a marcação para o registo, houve poucos casos em que o requerente não conseguisse apresentar tempestivamente o requerimento de fixação de residência, devido aos acontecimentos imprevisíveis, designadamente a morte, o desaparecimento e a grave doença do requerente principal ou o requerente principal não teve o conhecimento pormenorizado dos requisitos legais para ser requerente principal.

2. Antes da vigência do Regulamento Administrativo n.º 7/2007, perante a situação supra citada, em resposta à solicitação dos interessados, este Instituto aceitaria aqueles que reunissem requisitos para serem requerentes principais, a fazer nova marcação para o registo.

3. Após a vigência do Regulamento Administrativo n.º 7/2007 (vide anexo 1), relativamente ao pedido de fixação de residência por aquisição de bens imóveis, as informações do requerimento de agendamento (i.e., as informações do requerimento de agendamento respeitantes ao período compreendido entre 4 de Abril de 2007 e 7 de Novembro de 2008) foram remetidas ao Comissariado Contra a Corrupção, nas quais foram encontrados quatro casos respeitantes à morte e à grave doença dos requerentes, bem como à falta de conhecimento pormenorizado por parte dos requerentes sobre dos requisitos legais para serem requerentes principais. Face ao requerimento escrito apresentado pelos interessados, em cumprimento das indicações do superior hierárquico, procede-se à pesquisa e análise das supramencionadas situações.

4. Em 21 de Setembro de 2007, pela proposta n.º XXXXX/GJFR/2007, este Instituto propôs que, atendendo ao interesse da interessada, fosse permitida a substituição, directa no processo inicial, do requerente inicial pelo seu cônjuge abrangido pelo pedido (vide anexo 2), e, em seguida, foi informada a resolução do respectivo caso através da informação n.º XXXXX/GJFR/2008 (vide anexo 3). Segue o caso envolvente:

Requerente inicial	Motivo de transferência da qualidade de requerente principal para o seu cônjuge	Data do despacho de autorização do Secretário	Requerente principal (após a transferência)	N.º do processo/Data do requerimento
B	Falecimento por doença	2007/10/15	A	XXXX/2008 2008/06/27

5. A coberto do aludido requerimento, o Secretário para a Economia e Finanças proferiu, respectivamente, em 15 de Outubro de 2007 e 2 de Julho de 2008, os despachos de “Autorizo” e “Concordo com a remessa das respectivas informações ao CCAC” (vide anexos 2 e 3).

6. Recebido o ofício do CCAC em 26 de Setembro de 2008, no qual foi convocado pessoal deste Instituto para comparecer na reunião que se tratava do assunto relativo à “transferência da qualidade de requerente principal de fixação de residência por aquisição de bens imóveis” (vide anexo 4).

7. Teve lugar em 10 de Outubro de 2008 a reunião entre os representantes do Gabinete do Secretário para a Economia e Finanças e deste Instituto e o CCAC, onde o CCAC indicou:

1) Na implementação do trabalho, constata-se que o Governo permitiu a substituição da qualidade do requerente que tinha sido registado na lista de espera do IPIM para a apresentação do requerimento, pelos elementos do agregado familiar abrangidos pelo pedido.

2) Dispõe-se na lei que só será apto para apresentar o requerimento de fixação de residência por aquisição de bens imóveis, o requerente que tenha sido registado no IPIM.

3) Após a vigência do Regulamento Administrativo n.º 7/2007, o Governo não pode aceitar o requerimento de fixação de residência por aquisição de bens imóveis apresentado por pessoas que não sejam requerentes registados.

4) Mais, indicado o representante do CCAC que as relações estabelecidas entre o requerente de fixação de residência e o Governo são relações pessoais e que o acto de requerimento é um direito pessoal, pelo que, nos termos da natureza do teor do pedido, o estatuto do requerente é intransmissível.

5) Nesta conformidade, o representante do CCAC considerou que o acto do Governo no que diz respeito à permissão de transferência do estatuto de requerente, era incompatível com a lei, pelo que o Governo devia aplicar, nos termos da lei administrativa, medidas para normalizar a respectiva situação.

8. Face ao ponto de vista do CCAC, os representantes do Gabinete do Secretário para a Economia e Finanças e deste Instituto especificaram o seguinte:

1) A forma de resolver o pedido de transferência da qualidade de requerente para a interessada (a substituição do requerente pelo seu cônjuge abrangido pelo pedido na apresentação do requerimento) é organizar o novo processo de requerimento e extinguir o processo de requerimento inicial, pelo que o Governo atende sempre aos pedidos de transferência da qualidade de requerente e dá prosseguimento aos casos.

2) Todavia, com a suspensão da política de fixação de residência por aquisição de bens imóveis em 2007, o Governo não pode aceitar novos pedidos de fixação de residência por aquisição de bens imóveis, fazendo com que o mesmo necessite de proceder ao ajustamento formal do tratamento dos pedidos de transferência da qualidade de requerente: permite a substituição, directa no processo inicial, do requerente inicial pelo seu cônjuge abrangido pelo pedido.

3) Inesperadamente, a decisão subjectiva de boa-fé do Governo é objectivamente incompatível com a lei. De facto, nos termos da lei, só será candidato requerente, o requerente principal de fixação de residência por aquisição de bens imóveis que tenha a senha de marcação emitida pelo IPIM, ou seja, portador da senha de marcação, a par disso, só terá direito à apresentação, nos termos do Regulamento Administrativo n.º 7/2007, do pedido de fixação de residência por investimento o candidato requerente.

9. Pelo exposto, após a vigência do Regulamento Administrativo n.º 7/2007, o acto administrativo no que diz respeito à permissão de transferência do estatuto de requerente principal, é incompatível com a lei, pelo que o despacho proferido em 15 de Outubro de 2007 pelo Secretário para a Economia e Finanças, relativamente ao referido assunto, pode ser revogado nos termos da lei, por padecer de vício.

10. É de salientar que a permissão da substituição, directa no processo inicial, do requerente inicial pelo seu cônjuge abrangido pelo pedido é apenas uma parte do teor da proposta n.º XXXXX/GJFR/2007, pois, excepto o assunto acima citado, as restantes partes da proposta devem ser mantidas.

II. Fundamentos legais e proposta

1. Nos termos dos art.ºs 124º, 125º, 130º e 113º, n.º 2 do Código do Procedimento Administrativo (vide anexo 5), o aludido acto administrativo que padece de vício, pode ser revogado.

2. Nos termos do art.º 131º, n.º 1 do Código do Procedimento Administrativo (vide anexo 5), o Secretário para a Economia e Finanças é competente para a revogação do referido acto administrativo.

3. Nos termos do art.º 130º, n.º 1 do Código do Procedimento Administrativo e art.º 25º, n.º 2, al. c) do Código do Procedimento Administrativo (sic) (vide anexo 5), o acto administrativo anulável pode ser revogado, nos termos da lei, pela autoridade administrativa no prazo de 365 dias a contar desde a prática do mesmo.

4. O Secretário para a Economia e Finanças praticou em 15 de Outubro de 2007 o aludido acto administrativo que, por força da disposição supra citada, pode ser revogado antes de 15 de Outubro de 2008. Se o prazo em apreço for expirado, tornar-se-á válido o acto administrativo anulável.

5. Nestes termos, o acto de deferimento do pedido de transferência da qualidade de requerente para a interessada A, por qual substituiu o requerente inicial no processo de requerimento inicial, violou o disposto no art.º 2º do Regulamento Administrativo n.º 7/2007, deste modo, propõe-se ao Secretário para a Economia e Finanças que, nos termos do referida disposição, revogue o despacho de 15 de Outubro de 2007 respeitante ao teor dos pontos 6.1.1 e 6.1.2 da proposta n.º XXXXX/GJFR/2007, e o despacho de 2 de Julho de 2008 respeitante ao teor dos pontos 1 e 2 da informação n.º XXXXXX/GJFR/2008, e que mantenha as restantes propostas constantes da proposta e informação acima mencionadas.

III. Trabalhos de prosseguimento e medidas de resolução

1. Se o Secretário para a Economia e Finanças concordar com a proposta de revogação acima exposta, propõe-se que sejam adoptados os seguintes trabalhos de prosseguimento e medidas de resolução adequados:

.....

3) Face ao requerimento XXXX/2008, foi notificada a interessada A de que o despacho de autorização de transferência, para ela, da qualidade de requerente era incompatível com a lei, deste modo, à luz do parecer do CCAC, o Secretário para a Economia e Finanças proferiu o despacho de revogação. Devido ao falecimento por doença do requerente inicial B, face ao requerimento em causa, propõe-se que seja extinto o procedimento administrativo (elaborado o ofício de notificação, vide anexo 8).

.....

5) Mais, se a referida interessada A reunir os requisitos previstos no Regulamento

Administrativo n.º 3/2005, tais como técnicos especializados, quadros dirigentes ou investimentos relevantes, poderá a mesma apresentar novamente o requerimento de autorização de residência temporária.

2. O CCAC emitiu parecer valoroso perante este caso, por isso, propõe-se responder a esse Comissariado por meio de ofício (elaborado o ofício de notificação, vide anexo 10).

3. É de salientar que devido ao acto de revogação em apreço, é provável que leve a dita interessada a intentar acção nos termos da lei.

4. Remete-se o parecer acima exposto à consideração e decisão superior.

O Técnico Superior,

(E)

Aos 13 de Outubro de 2008”

“Concordo com o teor desta proposta, atendendo ao parecer do CCAC, após a vigência do Regulamento Administrativo n.º 7/2007, o acto de deferimento do pedido de transferência da qualidade de requerente para a interessada A, por qual substituiu o requerente inicial no processo de requerimento inicial, é incompatível com a lei, deste modo, propõe-se ao Secretário para a Economia e Finanças que, nos termos das respectivas disposições do Código do Procedimento Administrativo, revogue o despacho de 15 de Outubro de 2007 respeitante ao teor dos pontos 6.1.1 e 6.1.2 da proposta n.º XXXXX/GJFR/2007, e o despacho de 2 de Julho de 2008 respeitante ao teor dos pontos 1 e 2 da informação n.º XXXXXX/GJFR/2008, e que mantenha as restantes propostas constantes da proposta e informação acima mencionadas.

Mais, para prosseguir a referida tarefa, foram elaborados os respectivos ofícios de notificação e a resposta ao CCAC.

Submete-se à apreciação do Presidente do Conselho Executivo, Substituto, F.

D/Director-Adjunto do Gabinete Jurídico e de Fixação de Residência

Aos 14 de Outubro de 2008”

“Parecer: Concorde com a proposta. Submete-se ao Exm.º Sr. Secretário para a Economia e Finanças para a proferição do despacho.

F/Presidente, Substituto

Aos 14 de Outubro de 2008”

“Despacho: Concorde e autorizo a proposta.

Aos 15 de Outubro de 2008”.

III – O Direito

1. As questões a apreciar

Cabe apreciar se o acto revogado não era um acto administrativo, pelo que não poderia ser revogado e se foram violados os artigos 2.º, n.º 1, alínea 3) e n.º 2, do Regulamento Administrativo n.º 7/2007 e os artigos 3.º, 5.º, 8.º e 9.º do Regulamento Administrativo n.º 3/2005 e os princípios da boa fé e da eficiência..

2. Acto administrativo

O Regulamento Administrativo n.º 3/2005, regulou o regime de fixação de residência temporária de várias pessoas, investidores, quadros dirigentes e técnicos especializados e adquirentes de bens imóveis (artigo 1.º).

Entre estas, os adquirentes de bens imóveis que cumpram os requisitos previstos no artigo 3.º, em termos de valor e outros [artigo 1.º, alínea 4)].

O artigo 1.º do Regulamento Administrativo n.º 7/2007 suspendeu a eficácia dos artigos 1.º, alínea 4), e 3.º do Regulamento Administrativo n.º 3/2005.

O artigo 2.º do Regulamento Administrativo n.º 7/2007 dispõe o seguinte:

“Artigo 2.º

Disposições transitórias

1. A suspensão prevista no artigo anterior não se aplica:

1) ...

2) ...

3) Aos pedidos já apresentados ao Instituto de Promoção do Comércio e do Investimento de Macau à data de entrada em vigor do presente regulamento administrativo.

2. Consideram-se também como já apresentados, para efeitos da alínea 3) do número anterior, os pedidos ainda não formalmente aceites mas que se encontrem em lista de espera para serem apresentados, como tal registados nas bases de dados do Instituto de Promoção do Comércio e do Investimento de Macau”.

O marido da recorrente encontrava-se na lista de espera a que se refere o n.º 2 do artigo 2.º, que antecede. Embora não tivesse sido formalmente aceite o seu pedido, encontrava-se numa lista de espera – provavelmente por facto imputável à Administração –

que a lei veio equiparar aos pedidos formais, para efeitos de não se lhe aplicar a suspensão do regime de fixação de residência temporária, decretada pelo Regulamento Administrativo n.º 7/2007.

Na situação de espera para deduzir o pedido, ou seja, como se já tivesse deduzido o pedido de fixação de residência, por força do n.º 2 do artigo 2.º do Regulamento Administrativo n.º 7/2007, faleceu o marido da recorrente. Antes, portanto, de haver qualquer decisão sobre o pedido.

A pedido da recorrente, a entidade recorrida, por despacho de 15 de Outubro de 2007, autorizou a transferência para ela da posição jurídica do falecido marido, passando ela a ser titular do pedido de fixação de residência.

Como é evidente, este acto de autorização constitui um verdadeiro e próprio acto administrativo, por, ao abrigo de normas de direito público, visar produzir efeitos jurídicos numa situação individual e concreta (artigo 110.º do Código do Procedimento Administrativo). É até um acto administrativo paradigmático porque *constitutivo de direitos* para a recorrente. Passou a ser requerente do pedido de fixação de residência, posição esta que não detinha antes do despacho de 15 de Outubro de 2007.

3. Lista de espera. Não suspensão do Regulamento Administrativo n.º 3/2005

Resta saber se o acto recorrido, o despacho de 15 de Outubro de 2008, que revogou o despacho de 15 de Outubro de 2007, violou os artigos 2.º, n.º 1, alínea 3) e n.º 2, do Regulamento Administrativo n.º 7/2007 e os artigos 3.º, 5.º, 8.º e 9.º do Regulamento Administrativo n.º 3/2005.

A tese da recorrente é a de que os mencionados Regulamentos não proíbem que se permita a substituição ou sucessão de pessoas que estão na lista de espera. Isto porque, aduz, esta situação de espera não é a de requerente.

Em bom rigor, a recorrente tem razão ao dizer que a situação de lista de espera não é a de requerente do pedido de fixação de residência. Mas a lei equiparou as situações para não prejudicar as pessoas que estavam na *lista de espera*, provavelmente por facto imputável à Administração. Assim, não lhes aplicou a suspensão do Regulamento Administrativo n.º 3/2005, mantendo-lhes a possibilidade de fixarem residência em Macau, o que não teria sucedido se não tivesse considerado que tinham já apresentado os pedidos.

Como se disse atrás, o marido da recorrente faleceu como se já tivesse deduzido o pedido de fixação de residência, por força do n.º 2 do artigo 2.º do Regulamento Administrativo n.º 7/2007.

4. Mudança de titular do pedido de fixação de residência temporária

Cabe agora averiguar se o despacho de 15 de Outubro de 2007, que autorizou a transferência para a recorrente da posição jurídica do falecido marido, passando ela a ser titular do pedido de fixação de residência, é legal ou ilegal.

A mudança de titular de uma relação jurídica, a transmissão do direito, tem de ter uma causa legal, um título jurídico previsto na lei, que admita tal transferência, seja por via negocial, contratual, sucessória, usucapião (posse de coisa durante certo tempo) ou outra prevista na lei.

Por conseguinte, a mudança jurídica de titular do pedido de fixação de residência temporária por investidores, quadros dirigentes e técnicos especializados e adquirentes de bens imóveis, para outra pessoa, teria de resultar da lei.

Ora, nem o Regulamento Administrativo n.º 3/2005, que regula tal fixação, nem qualquer outro diploma legal ou regulamentar, designadamente, o Regulamento Administrativo n.º 7/2007, prevêm tal mudança.

É sabido que, por via de regra, os direitos patrimoniais são transmissíveis, embora se conheçam direitos patrimoniais não transmissíveis por morte, como o usufruto (artigos 1377.º e 1380.º do Código Civil) e outros como o uso e habitação (artigo 1414.º do Código Civil), intransmissíveis tanto entre vivos, como por morte.

Por outro lado, no caso dos autos, não se tratando de uma relação jurídica patrimonial, mas antes pessoal, com a morte do titular não houve sucessão na titularidade de uma tal

relação (artigo 1864.º do Código Civil), já que, também em regra, as relações pessoais não se transmitem por morte.

Não estava, pois, nos poderes da Administração, autorizar ou não autorizar a transferência de titular do pedido, falecido no decurso do procedimento.

O acto da Administração era vinculado, no sentido do indeferimento da transmissão.

Logo, o despacho de 15 de Outubro de 2007 não teve base legal, o que equivale a dizer que era ilegal, violou a lei, sendo, pois, anulável face ao disposto no artigo 124.º do Código do Procedimento Administrativo.

5. Revogação de actos administrativos anuláveis

“Os actos administrativos anuláveis só podem ser revogados com fundamento na sua invalidade e dentro do prazo do respectivo recurso contencioso ou até à resposta da entidade recorrida” (artigo 130.º, n.º 1, do Código do Procedimento Administrativo).

Se houver prazos diferentes para o recurso contencioso atende-se ao que terminar em último lugar (artigo 130.º, n.º 2, do Código do Procedimento Administrativo).

Sendo o acto revogado anulável podia ter sido revogado – como foi - com fundamento na sua invalidade.

Resta saber se foi respeitado o prazo previsto na lei, que é o que terminar em último lugar.

O prazo para o recurso dos actos anuláveis são os seguintes:

- a) 30 dias, quando o recorrente resida em Macau;
- b) 60 dias, quando o recorrente resida no exterior de Macau;
- c) 365 dias, quando o recorrente seja o Ministério Público ou se esteja perante um indeferimento tácito (artigo 25.º, n.º 2, do Código de Processo Administrativo Contencioso).

No Acórdão recorrido diz-se que a recorrente foi notificada do acto revogado a 25 de Outubro de 2007.

O prazo para a recorrente recorrer de tal acto (se tivesse legitimidade, o que não era o caso) seria o de 30 dias a contar da sua notificação [artigos 26.º, n.º 2, alínea a) do Código de Processo Administrativo Contencioso e 68.º do Código do Procedimento Administrativo]. Poderia recorrer até 24 de Novembro de 2007.

Quando o acto não seja de publicação obrigatória, como era o caso, a contagem do prazo para interposição do recurso pelo Ministério Público inicia-se a partir da primeira notificação que venha a ter lugar (artigo 26.º, n.º 5, do Código de Processo Administrativo Contencioso).

A primeira e única notificação foi a da recorrente, já que o Ministério Público não é notificado dos actos administrativos em geral.

Tendo ela sido notificada a 25 de Outubro de 2007, o prazo de 365 dias para o Ministério Público interpor recurso terminou a 24 de Outubro de 2008.

Tendo o acto revogatório sido proferido em de 15 de Outubro de 2008, foi-o no prazo previsto no artigo 130.º, n.ºs 1 e 2 do Código do Procedimento Administrativo.

6. Princípios da boa fé e da eficiência

Vejamos se o acto recorrido violou os princípios da boa fé e da eficiência.

Há que rejeitar desde já qualquer violação dos princípios da desburocratização e da eficiência, previstos no artigo 12.º do Código do Procedimento Administrativo, segundo o qual a Administração Pública deve ser estruturada e funcionar de modo a aproximar os serviços das populações e de forma não burocratizada, a fim de assegurar a celeridade, a economia e a eficiência das suas decisões.

Como referem MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA, PEDRO COSTA GONÇALVES e J. PACHECO DE AMORIM, “são princípios dos quais, naturalmente, os interessados não tiram mais do que uma protecção jurídica reflexa no procedimento, tendo maior valia

programática, do que sancionabilidade jurídica, enquanto princípios procedimentais”¹.

Já a imputação de violação do princípio da boa fé, previsto no artigo 8.º do Código do Procedimento Administrativo, merece maior atenção.

Estatui este artigo:

“Artigo 8.º
(Princípio da boa fé)

1. No exercício da actividade administrativa, e em todas as suas formas e fases, a Administração Pública e os particulares devem agir e relacionar-se segundo as regras da boa fé.

2. No cumprimento do disposto no número anterior, devem ponderar-se os valores fundamentais do direito, relevantes em face das situações consideradas e, em especial:

- a) Da confiança suscitada na contraparte pela actuação em causa;
- b) Do objectivo a alcançar com a actuação empreendida”.

Pois bem, para se poder concluir se o acto recorrido, revogatório do anterior, violou o princípio da boa fé, designadamente, pela confiança suscitada na recorrente pelo despacho de autorização, levando-a a adquirir o imóvel, de que dependia o deferimento do pedido de fixação de residência, e, provavelmente a incorrer noutras despesas, importa resolver uma *questão prévia* e que é a de saber se a revogação anulatória, isto é, a revogação com fundamento em ilegalidade do acto revogado, constitui para a Administração um acto vinculado ou um acto discricionário; ou seja, se a Administração tem ou não o dever de

¹ MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA, PEDRO COSTA GONÇALVES e J. PACHECO DE AMORIM, *Código do Procedimento Administrativo Comentado*, Coimbra, Almedina, 2.ª edição, 1997, p. 131.

revogar tais actos ilegais.²

É que se esta revogação anulatória (ou anulação administrativa) constituir um *acto vinculado*, não há que falar em qualquer violação do princípio da boa fé – ou outros princípios, como da igualdade, proporcionalidade ou justiça - já que, nesta perspectiva, a revogação seria a única decisão que se imporia, por não dispor a Administração de qualquer margem de decisão.

Já se a revogação constituir um *acto discricionário*, que a Administração pode ou não praticar, consoante a avaliação que faça dos interesses públicos e privados em presença, tal acto de anulação administrativa pode, em abstracto, violar o princípio da boa fé, ou outro princípio.

Cabe, portanto, resolver, antes de mais a questão fundamental posta.

7. Discricionariedade ou vinculação da revogação anulatória

Trata-se de uma questão muito controvertida nos sistemas de administração executiva, tanto na doutrina, como na jurisprudência, sabendo-se que o nosso regime de revogação dos actos administrativos tem inspiração francesa.

² Quanto à revogação propriamente dita, ou seja a revogação de actos preferidos no uso de poderes discricionários, em que o fundamento não é a ilegalidade do acto mas a sua inconveniência, é pacífico que não se trata de obrigação.

O TUI nunca teve oportunidade de decidir a questão.

A doutrina tradicional defendia que sobre a administração não recai um dever de anular (revogar) os seus actos ilegais. MARCELLO CAETANO³ e FREITAS DO AMARAL, este nas obras mais antigas⁴, defendem que, podendo a Administração optar entre a revogação e a sanção do acto, concluem que a revogação não é um acto vinculado, mas discricionário.

Contra isto, opõe-se que o princípio da legalidade determina, “não apenas agir de acordo com a lei, mas também repor a legalidade caso esta tenha sido violada. A reparação *a posteriori* da legalidade é, afinal, o único meio mediante o qual se consegue assegurar uma completa e real subordinação dos órgãos administrativos à lei, constituindo uma exigência inerente ao princípio da legalidade de um Estado de juridicidade”⁵.

Nas palavras de ROBIN DE ANDRADE⁶ deve-se “... reconhecer que o interesse abstracto na afirmação da legalidade é, só por si, bastante para fundamentar a validade do acto anulatório, e que, no caso de o interesse na legalidade não corresponder, ou entrar em

³ MARCELLO CAETANO, *Manual de Direito Administrativo*, I, 10.^a ed., Almedina, Coimbra, 1980, p. 544 e 545. No mesmo sentido, ROGÉRIO SOARES, *Interesse Público, Legalidade e Mérito*, Coimbra, 1955, p. 456.

⁴ FREITAS DO AMARAL, *Conceito e Natureza do Recurso Hierárquico*, I, Coimbra, 1984, p. 81 e *Direito Administrativo*, Vol. III, policopiado, Lisboa, 1989, p. 400 e 401.

⁵ PAULO OTERO, *O Poder de Substituição em Direito Administrativo*, Lisboa, Lex, 1995, Vol. II, p. 582. No mesmo sentido, J. J. GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, Coimbra, Almedina, 7.^a edição, 2003, p. 266, RUI MEDEIROS, *A Decisão de Inconstitucionalidade*, Lisboa, Universidade Católica Editora, 1999, p. 201 e 202. e MARIA DA GLÓRIA FERREIRA PINTO, *Considerações Sobre a Reclamação Prévia ao Recurso Contencioso*, Lisboa, 1983, p. 12 e segs.

⁶ ROBIN DE ANDRADE, *A Revogação dos Actos Administrativos*, Coimbra Editora, 2.^a edição, 1985, p. 263.

conflito, com determinado interesse público concreto, deve sempre este ceder perante aquele.”

FREITAS DO AMARAL⁷ defende actualmente que, perante um acto ilegal, o órgão competente tem o dever de o revogar, se não decidir, entretanto, saná-lo por acto expresso. Mas que não tem um poder discricionário de não fazer uma coisa nem outra.

MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ SALGADO MATOS⁸, embora se possam filiar nesta corrente, apresentam ligeiras *nuances*, ao afirmarem “Assim, se for possível obter a eliminação de um vício que afecta um acto administrativo através da sua sanção, substituição ou modificação, a administração gozará de discricionariedade optativa entre a emissão de qualquer destes actos e a de um acto de revogação (A. Marques Guedes, P. Otero). Se o vício de que um acto administrativo padece só for, em concreto, susceptível de eliminação através de revogação, esta torna-se vinculada por redução da discricionariedade a zero (*supra*, I, 9-40). Não se exclui que, em determinadas situações, a mesma redução leve à proibição da revogação e à imposição da sanção (por exemplo se, por desnecessária, violar o princípio da proporcionalidade)”.

Igualmente MÁRIO AROSO DE ALMEIDA⁹ entende que a partir do momento que a questão da invalidade do acto é formalmente colocada, sobre a Administração recai o

⁷ FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito Administrativo*, Coimbra, Almedina, 2001, Vol. II, p. 463 e 464.

⁸ MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ SALGADO MATOS, *Direito Administrativo Geral*, Lisboa, Dom Quixote, 2007, Tomo III, p. 191

⁹ MÁRIO AROSO DE ALMEIDA, *Anulação de Actos Administrativos e Relações Emergentes*, Coimbra, Almedina, 2002, p. 237 e segs.

dever de actuar sobre o acto que tiver praticado de modo ilegal, convalidando os efeitos do acto ou eliminando-o da ordem jurídica, com ou sem substituição por outro.

Também ESTEVES DE OLIVEIRA¹⁰ defende a vinculação da revogação dos actos ilegais, quer quanto aos actos revogados desfavoráveis aos particulares, quer quanto aos actos favoráveis a estes.¹¹

Afigura-se-nos ser esta a melhor posição no que respeita ao direito constituído, com base nos fundamentos invocados, sobretudo por força do princípio da legalidade, a que devem obediência os órgãos da Administração (artigo 3.º do Código do Procedimento Administrativo).

Sem deixar de reconhecer que uma solução legal como a preconizada na nota 11, *infra*, talvez conduzisse no caso dos autos a um resultado mais justo.

Concluindo-se que o acto recorrido estava vinculado no sentido da revogação do acto de autorização, falece a invocação de violação do princípio da boa fé.

¹⁰ M. ESTEVES DE OLIVEIRA, *Direito Administrativo*, vol. I, 1980, Lisboa, Almedina, p. 612 e segs.

¹¹ No que respeita aos actos revogados favoráveis aos particulares, que estejam de boa fé e já tiverem gozado a vantagem atribuída ou estiverem a exercer os poderes ou faculdades conferidos, quando a ilegalidade seja imputável à Administração, tem-se defendido a revisão do regime em vigor, para soluções próximas do direito alemão, no sentido de conferir ao órgão competente poderes discricionários, num *contexto de ponderação* entre os interesses públicos e privados, que permitisse não eliminar o acto ilegal, por aplicação dos princípios da boa fé e da proporcionalidade. Cfr. J. C. VIEIRA DE ANDRADE, *Revogação do Acto Administrativo*, Direito e Justiça, Volume VI, 1992, p. 59 e FILIPA URBANO CALVÃO, *Revogação dos Actos Administrativos no Contexto da Reforma do Código do Procedimento Administrativo*, Cadernos de Justiça Administrativa, n.º 54, p. 36 e 37.

IV – Decisão

Face ao expendido, negam provimento ao recurso.

Custas pela recorrente.

Macau, 14 de Dezembro de 2011.

Juízes: Viriato Manuel Pinheiro de Lima (Relator) – Sam Hou Fai –

Lai Kin Hong

O Magistrado do Ministério Público
presente na conferência: Vítor Manuel Carvalho Coelho