

Processo n.º 446/2019
(Autos de recurso jurisdiccional)

Data: 11/Junho/2020

Descritor:

- Legitimidade para interpor recurso jurisdiccional no uso de delegação de competências

SUMÁRIO

Tendo o acto administrativo impugnado sido praticado pelo vice-presidente do Instituto Conselho de Administração do Instituto para os Assuntos Cívicos e Municipais, no uso de delegação de competências conferidas pelo Despacho n.º 15/PCA/2017, havendo lugar a recurso jurisdiccional, quem terá legitimidade para interpor o recurso é o próprio vice-presidente, e não o presidente, por este não ser parte vencida, ou seja, a quem a sentença recorrida seja desfavorável.

O Relator,

Tong Hio Fong

Processo n.º 446/2019
(Autos de recurso jurisdicional)

Data: 11/Junho/2020

Recorrente:

- Presidente do Conselho de Administração do Instituto para os Assuntos Municipais

Recorrida:

- A Limitada

Acordam os Juizes do Tribunal de Segunda Instância da RAEM:

I) RELATÓRIO

A Limitada, sociedade comercial com sede em Macau, com sinais nos autos, recorreu contenciosamente para o Tribunal Administrativo contra o acto proferido pelo vice-presidente do Conselho de Administração do Instituto para os Assuntos Cívicos e Municipais.

Por decisão do Tribunal Administrativo, foi julgada procedente o recurso contencioso.

Inconformado, recorreu jurisdicionalmente para este TSI o presidente do Conselho de Administração do Instituto para os Assuntos Municipais, formulando as seguintes conclusões alegatórias:

“1. 市政署市政管理委員會主席B對裁決表示尊重，但不服行政法官法院法官的裁決，不認同裁判中對“更新工程”的理解和觀點。

2. 本平常上訴所爭議的核心問題是 – 如何界定為“更新工程”，作為本個案要求司法

上訴人就其申請廣告招牌准照，根據《民法典》第一千三百三十四條之規定，提交分層建築物之所有人占總值三分之二份額之同意書之理據。

3. 如何確定在本個案中，司法上訴人向民政總署申請廣告招牌准照，其申請安裝之招牌/廣告面積為1.55米 X 1.20米，有否更改了建築物的建築線條，本人認為此為一專業知識的判斷。

4. 本署與土地工務運輸局對“更新工程”的概念存有一定的共識，在職能範疇上，根據第29/97/M號法令第二條s項之規定，土地工務運輸局作為一個公共行政部門，負責研究並建議屬其職責範圍之規範性、技術性及行政性之措施；對工程概念的理解，有著一定的技術專業性，且作為其他公共實體在執行工務範圍的法律及對相關法律概念的填充，具專業指導性質。

5. 在現時工務範圍的實務運作中，針對建議物共同部份進行的工程，可分為三個類別：(一) 倘工程只涉及復原建築物外觀，不改變原有的建築線條和建築物美觀者，屬一般的“維修保養工程”；(二) 導致更改建築物線條或建築物美觀之工程，屬“更新工程”；(三) 超出更新工程的範疇，但又不僅僅是維修保養，則會採用一個“更改工程的概念”。(見第14/2017號法案 – 分層建築物共同部份的管理法律制度，第二常設委員會第4/V/2017號意見書第83頁)

6. 基於澳門城市的特殊環境，尤其是混合商、住用途獨立單位的分層建築物的建築設計已成為普通的興建模式，經澳門特區政府提案，立法會通過了第14/2017號法律 - “分層建築物共同部份的管理法律制度”，當中規定在樓宇外牆及地面層外牆前方的柱裝設招牌、廣告或其支撐物及組件須經分層建築物所有人大會許可方可裝設，而有關之許可須少取得分層建築物總值的過半數票之分層建築物所有人大會之決議通過。(見第14/2017號法律第十一條第一款及第二十九條第三款)

7. 透過上述法律之討論分析，法案之理由陳述(第11頁第九點)及立法會常設委員會審議法案提交之意見書(第78頁至第87頁)，立法者有共識地認為在建築物外牆對上安裝招牌/廣告作為“更新工程”的一種特別的情況，而且因應本地建築物之特殊性，而作出獨立的討論及特別的規範。無論安裝招牌/廣告的大小，無論招牌是否顯著，按安裝的位置，一律要求分層建築物之所有人一定份額之同意書。

8. 根據《民法典》第一千三百三十四條第二款之規定，涉案的廣告招牌長1.55米、寬1.2米，向外展示的廣告面積顯著，此外，按照本署人員於2019年2月12日到現場進行之

查證，涉案的招牌/廣告具有一定之厚度，約為0.68米，雖說嵌入在左右兩廣告招牌中間的位置，根據卷宗內的圖片顯示，左右兩廣告招牌亦各具厚度(利發體育用品招牌/廣告厚度約為0.69米及澳門彩票有限公司招牌/廣告厚度約為0.6米)(見附件圖片第1頁至第5頁)，且放置的位置一致，試問大廈外牆安裝一幅長1.55米 X 寬1.2米 X 厚0.68米體積之中型招牌/廣告，不會構成建築物外牆線條的更改？答案肯定是否定的，而且安裝該招牌/廣告對建築物外牆建築線條改變，毫無疑問，是肯定的及明顯的。

9. 此外，更重要指出的一點是，涉案的招牌/廣告的安裝，需要在大廈建築物的外牆安裝固定之支架或載體及其組件，以固定招牌/廣告的位置，不受颱風或暴雨而墜落，保障行人及街道使用者之公共安全。

10. 有關在大廈建築物的外牆安裝固定之支架或載體及其組件，無可否定是申請安裝招牌/廣告工程的一部份，其支架或載體及其組件的安裝明顯會對建築物外牆建築線條構成改變，故此，根據《民法典》第一千三百三十四條第二款之規定，我們可以推定在建築物外牆裝設招牌/廣告工程均為法定所指的“更新工程”的一種類別。

11. 上述之觀點及理解，正好符合第14/2017號法律 – “分層建築物共同部份的管理法律制度”法案討論中，立法者對“更新工程”概念的一個理解，有共識地認為在建築物外牆對上安裝招牌/廣告作為“更新工程”的一種特別的情況，而且因應本地建築物之特殊性，而作出獨立的討論及特別的規範。無論安裝招牌/廣告的大小，無論招牌是否顯著，按安裝的位置，一律要求分層建築物之所有人一定份額之同意書。

12. 從技術角度的層面，大廈外牆安裝招牌/廣告，並不是普通的簡單如室內家居掛圖，當中涉及安裝牢固及固定的支架或載體及組件，以承載招牌/廣告的形狀大小及重量，亦涉及影響外牆的結構工程，及須專業的技術人員進行安裝，以確保不因天氣和時間而影響大廈外牆的結構而造成危害行人及街道使用者安全等公共利益。

13. 在題述上訴的裁判書的理由說明當中，正正忽略考慮了這些因素，所以我們並不認同裁判書中指出 – “本案例中，由行政卷宗所載資料可見，涉案的非燈光廣告招牌長1.55米、寬1.2米，垂直安裝於得勝大廈入口處上方，嵌入在左右兩廣告招牌中間的位置。該廣告招牌可予拆卸，不納為原建築物的結構性元素，其存在亦不致影響該建築物的線條。”這個觀點。

14. 我們更不認同，在題述上訴的裁判書(裁判書第6頁)中指出 – “... 上引判決亦指

出... 有關工程為建築外觀所帶來的視覺上的改變不應僅僅是可見的，同時應該是顯著的。”這個觀點。

15. 因為，根據《民法典》第一千三百三十四條第二款之規定 – “二、凡導致更改建築線條或建築物美觀之工程均屬更新工程，但設定憑證上無相反規定之情況下，如有關工程之目的係在由一獨立單位組成之樓宇上作出改變，而有關樓宇可受獨立建築模式計劃所規範，則不屬更新工程。”建築物外牆建築線條之更改是否“顯著”，並不是法律判斷或填充“更新工程”概念一個法定考慮的要件。

16. 關於“更新工程”的概念另一個準則：是否更改了建築物的美觀，在題述上訴的裁判書(裁判書第7頁)中指出 – “再從廣告招牌的尺寸面積及安裝位置看，該廣告招牌未遮擋所處大廈的名稱，而其兩側均已裝設有大幅顯眼的廣告招牌。相形之下，涉案廣告招牌安裝於該位置尚不足以整體上影響所在建築物的外觀，產生顯著的視覺效果。”

17. 我們並不認同填充另一個不確定概念 – “更改了建築物的美觀”單憑由廣告招牌的安裝位置是否遮擋所處大廈的名稱，以及對比兩傍已裝設的大型廣告作為判斷有否更改了建築物美觀的元素，因為這些元素並不全面。

18. 涉案的廣告安裝於建築物外牆的共同部份有否影響建築物的美觀應以綜合的角度分析，尤其分層建築物之所有人的意見，因為廣告招牌的內容、其顏色、加裝組件的位置或廣告招牌的形狀，都會影響分層建築物之所有人對其本身所生活之樓宇增添有關廣告招牌的觀感，故此，第14/2017號法律 – “分層建築物共同部份的管理法律制度”作為一個新規範之制度，針對增安裝於建築物外牆的共同部份的廣告招牌的情況，須要求分層建築物之所有人一定份額之同意書。此體現分層建築物之所有人在安裝廣告招牌參與程序的重要性及尊重其發表之意見。

19. 我們認為行政法院法院在其裁判書的理由說明中，在審查及判斷涉案的廣告安裝有否“更改了建築物的美觀”而構成是否“更新工程”的概念的第二個準則中，正忽略考慮了分層建築物之所有人對安裝廣告招牌對本身大廈外觀影響的觀感。

20. 涉案的申請安裝招牌/廣告屬“更新工程”的一類別，按照相關的法律，須經分層建築物之所有人在大會通過有關許可方得進行，而該等所有人占之份額須至少為分層建築物總值之三分之二。

21. 我們認為行政法院法官裁定澳門特別行政區民政總署管理委員會副主席於二零一八年一月三十日批示(該批示決定不批准司法上訴人申請在澳門XX街XX號XX大廈地下XX外牆安裝廣告招牌)有違法瑕疵的裁判違法，錯誤理解本個案中的申請安裝之招牌/廣告並不是法定所指的“更新工程”。

為此，懇請中級法院法官閣下裁定上訴的理由成立，廢止本上訴所爭議的行政法院的裁決。

此外，向中級法院法官閣下申請措施 – 要求土地工務運輸局就本個案安裝申請安裝之招牌/廣告，從專業技術角度分析，是否為“更新工程”。

*

Ao recurso não respondeu a recorrida.

*

Aberta vista ao Digno Procurador-Adjunto do Ministério Público destacado neste TSI, foi emitido o seguinte douto parecer:

"As alegações do presente recurso jurisdicional evidenciam inequivocamente que o mesmo foi interposto pelo Exmo. Senhor presidente do Conselho de Administração do Instituto para os Assuntos Municipais, e tem por objecto a sentença decretada pelo MMº Juiz a quo.

Quid juris?

*

Acontece, na realidade, que o acto impugnado em sede do recurso contencioso e anulado na dita sentença se reporta ao despacho proferido pelo Exmo. Senhor vice-presidente do mesmo Conselho de Administração em 30/01/2018 no exercício da competência que tinha sido

delegada nele pelo presidente no Despacho n.º 15/PCA/2017 (doc. de fls. 32 a 33 dos autos). Daí decorre que sendo embora membros do mesmo Conselho, o presidente e o vice-presidente são órgãos administrativos diferentes.

Estes autos revelam que o presidente não foi parte ou interveniente no referido recurso contencioso e, em consequência, não é parte vencida da sentença de anulação. De outra banda, não se descortina que ele fique directa e efectivamente prejudicado pela mesma sentença, pese embora ambos se pertençam à mesma pessoa colectiva pública - o IAM.

Nesta linha de consideração, e com todo o respeito pelo empenho dedicado pelo Sr. presidente em defender o interesse público e interesses legítimos particulares, afigura-se-nos certo que de acordo com o disposto no art. 151º do CPAC, ele não foi, na devida altura, dotado de legitimidade para interpor recurso jurisdicional da mencionada sentença - o que obsta ao conhecimento do objecto do presente recurso.

Por todo o expendido acima, propendemos pela absolvição desta instância recursal, sem conhecer o objecto do recurso jurisdicional."

Notificadas as partes para se querendo pronunciar, pugna o recorrente pela existência de legitimidade para

interpor o presente recurso jurisdiccional, enquanto a recorrida defende a ilegitimidade daquele conforme expendido pelo Digno Magistrado do Ministério Público.

Corridos os vistos, cumpre decidir.

II) FUNDAMENTAÇÃO

A sentença recorrida deu por assente a seguinte matéria de facto:

2017年9月14日，司法上訴人（A有限公司）向被上訴實體（民政總署管理委員會副主席）申請在澳門XX街XX號XX大廈地下XX安裝一個面積為1.55米 x 1.2米的廣告招牌（見行政卷宗第14頁至第30頁）。

2017年12月13日，被上訴實體在編號3163-R/DLA/SAL/2017報告書上作出批示，指出由於有關廣告物的裝設位置處於分層建築物的外牆，根據《民法典》第1324條第1款b)項及第3款與第1334條之規定，上述外牆屬分層建築物的共同部分，且裝設之廣告物明顯對該分層建築物之線條及外觀構成影響，故司法上訴人須取得佔該分層建築物份額總值至少三分之二的共同所有人的許可，並要求司法上訴人於指定期間內提交已取得許可的證明文件，否則將不批准申請。另外，司法上訴人亦可就上述事宜提交書面聽證（見行政卷宗第13頁及背頁）。

2017年12月18日，民政總署透過編號26411/9055R-V/DLA/SAL/2017公函通知司法上訴人上述決定，指出其可於指定期間內遞交有關證明文件或就有關決定提交書面聽證（見行政卷宗第10頁至第12頁）。

2018年1月11日，司法上訴人向民政總署管理委員會主席提

交書面聽證(見行政卷宗第5頁至第6頁及背頁)。

2018年1月30日，被上訴實體(民政總署管理委員會副主席)於編號340-R/DLA/SAL/2018報告書上作出批示，決定不批准司法上訴人提出安裝有關廣告招牌之申請，原因是根據《民法典》第1324條之規定，廣告物之裝設位置處於分層建築物的共同部分，且裝設之廣告物明顯對該分層建築物之線條及外觀構成影響，故司法上訴人須取得佔分層建築物份額總值至少三分之二的共同所有人的許可，但其沒有向民政總署提交已取得許可的證明文件，且經分析其於書面答辯提出的理由並不足以作出反駁(見行政卷宗第4頁及背頁，有關內容在此視為完全轉錄)。

2018年2月2日，民政總署發出編號02839/942R-V/DLA/SAL/2018公函將上述決定通知司法上訴人(見卷宗第32頁至第35頁)。

2018年3月2日，司法上訴人(A有限公司)透過訴訟代理人以圖文傳真方式針對上述決定向本院提起本司法上訴。

Por outro lado, resulta ainda provada a seguinte factualidade:

Realizado o julgamento, foi julgado procedente o recurso contencioso interposto pela recorrente A Limitada, determinando-se a anulação do acto administrativo impugnado.

Inconformado, recorreu jurisdicionalmente o Presidente do Conselho de Administração do Instituto para os Assuntos Municipais para este TSI.

*

Foi suscitada pelo Digno Procurador-Adjunto a falta de legitimidade do recorrente para interpor o presente recurso jurisdicional.

Vejamos.

Dispõe o n.º 1 do artigo 151.º do CPAC que *"Podem recorrer a parte ou interveniente no processo que fique vencido, a pessoa directa e efectivamente prejudicada pela decisão e o Ministério Público."*

Ora bem, de acordo com aquela disposição legal, têm legitimidade para recorrer:

- a parte ou interveniente que tenha ficado vencido, incluindo-se o contra-interessado;
- a pessoa directa e efectivamente prejudicada pela decisão; e
- o Ministério Público.

Observa Cândido de Pinho¹: *"A legitimidade activa para a interposição do recurso jurisdicional no contencioso administrativo radica, por parte da Administração, no órgão da pessoa colectiva que tiver praticado o acto impugnado, e não na própria pessoa colectiva."* - sublinhado nosso

No caso dos autos, o acto administrativo impugnado

¹ Notas e Comentários ao Código de Processo Administrativo Contencioso, Volume II, CFJJ, 2018, pág. 387

foi praticado pelo vice-presidente do Conselho de Administração do Instituto para os Assuntos Cívicos e Municipais, pelo que é aquele órgão, ou seja, o vice-presidente, que tem legitimidade para recorrer da decisão do TA.

Apesar de aquele Instituto ter sido extinto pela Lei n.º 9/2018, mas ao mesmo tempo, foi criado o Instituto para os Assuntos Municipais (IAM).

De acordo com a nova lei, foi estipulado no seu artigo 34.º que *"Todas as referências feitas em leis, regulamentos, contratos e demais actos jurídicos ao «IACM», ao «Conselho de Administração do IACM», ao «Conselho Consultivo do IACM» e ao «presidente do Conselho de Administração do IACM» consideram-se feitas, respectivamente, ao «IAM», ao «Conselho de Administração para os Assuntos Municipais», ao «Conselho Consultivo para os Assuntos Municipais» e ao «presidente do Conselho de Administração para os Assuntos Municipais», com as necessárias adaptações."*

Em boa verdade, não obstante que aquela disposição legal apenas faz referência ao «IAM», ao «Conselho de Administração para os Assuntos Municipais», ao «Conselho Consultivo para os Assuntos Municipais» e ao «presidente do Conselho de Administração para os Assuntos Municipais», e não faz nenhuma referência específica ao

"vice-presidente", mas não entendemos que é motivo suficiente para concluir que o presidente do Conselho de Administração do novo IAM tenha sucedido ao antigo vice-presidente na respectiva competência.

Dispõe o artigo 37.º do CPAC que *"Considera-se como entidade recorrida o órgão que tenha praticado o acto, ou que, por alteração legislativa ou regulamentar, lhe tenha sucedido na respectiva competência."*

Efectivamente, pode acontecer que por alteração legislativa ou regulamentar, o próprio órgão que praticou o acto desaparece e em seu lugar é criado um novo com competências iguais às do órgão extinto. Neste caso, será parte legítima o titular do órgão que tiver sucedido.

No caso vertente, o antigo Instituto para os Assuntos Cívicos e Municipais foi extinto pela Lei n.º n.º 9/2018, e foi criado um novo que é o Instituto para os Assuntos Municipais (IAM).

E podemos verificar que na respectiva lei orgânica é mantido o cargo de vice-presidente, assim como a este foi conferida igual competência. Senão vejamos.

Conforme referido na alínea 6) do ponto 1 do Despacho n.º 15/PCA/2017, foi delegada no vice-presidente, C, entre outras, a competência para autorizar a emissão, renovação ou revogação de licenças de reclamos de carácter permanente, temporário e em veículos.

E depois com a criação do Instituto para os Assuntos Municipais (IAM), foi publicado o Despacho n.º 01/PCA/2019, através do qual foram delegados ao vice-presidente C os poderes para autorizar a emissão, renovação ou revogação de licenças de reclamos de carácter permanente, temporário e em veículos.

Como observa Cândido de Pinho ² : *"Será parte legítima o titular do órgão que tiver sucedido, por alteração legislativa ou regulamentar, ao autor do acto impugnado(...) Todavia, por alteração legislativa ou regulamentar, o órgão desaparece e em seu lugar é criado um outro com competências iguais às do órgão extinto. Nesse caso, é de entender que será o novo órgão a figurar no recurso pelo lado passivo."*

No caso vertente, não obstante a extinção do antigo IACM, foi criado o novo IAM e ao novo vice-presidente foi conferida a mesma competência que tinha anteriormente.

Atento o facto de que o acto administrativo impugnado foi praticado pelo vice-presidente no uso de delegação de competências conferidas pelo Despacho n.º 15/PCA/2017, havendo lugar a recurso jurisdicional, quem terá legitimidade para interpor o recurso é o próprio

² Notas e Comentários ao Código de Processo Administrativo Contencioso, Volume I, CFJJ, 2018, pág. 277

vice-presidente.

Assim, uma vez que o presente recurso jurisdicional foi interposto pelo presidente, em vez do vice-presidente, do IAM, não se vislumbra que aquele seja parte vencida, ou seja, a quem a sentença recorrida seja desfavorável.

Nestes termos, por carecer o recorrente de legitimidade para interpor recurso jurisdicional, vai a recorrida absolvida da instância recursal.

III) DECISÃO

Face ao exposto, acordam em absolver a recorrida A Limitada da instância recursal.

Sem custas por o recorrente estar isento.

Registe e notifique.

RAEM, 11 de Junho de 2020

Tong Hio Fong

Mai Man Ieng

Rui Carlos dos Santos P. Ribeiro

Lai Kin Hong