

Processo nº 338/2019
Data do Acórdão: 16MAIO2019

Assuntos:

Prestação de caução
Suspensão de eficácia de acto administrativo
Regra de substituição nos processos urgentes – artº 159º/3 do CPAC

SUMÁRIO

1. Estando em causa apenas o pagamento de quantia certa sem carácter de sanção disciplinar, a prestação da caução nos termos prescritos no artº 22º do CPAC e o pedido de suspensão de eficácia ao abrigo do artº 120º e s.s. do mesmo diploma estão numa relação de alternatividade, sendo ambos meios igualmente idóneos a evitar a execução imediata de acto administrativo; e
2. Não obstante o carácter urgente do procedimento de suspensão de eficácia de acto administrativo, não há lugar à substituição do Tribunal *a quo* na decisão de mérito nos termos prescritos no artº 159º/3 do CPAC se a entidade não tiver ainda sido citada.

O relator

Lai Kin Hong

Processo nº 338/2019

Acordam em conferência na Secção Cível e Administrativa no Tribunal de Segunda Instância da RAEM:

I

No âmbito dos autos de suspensão de eficácia, que correm os seus termos no Tribunal Administrativo sob o número 161/19-SE, de que é requerente A, foi proferida a seguinte decisão indeferindo liminarmente o pedido com fundamento na inidoneidade do meio para obter o pretendido efeito suspensivo:

本案聲請人 A 針對 環保與節能基金行政管理委員會 (下稱被聲請實體) 於 2018 年 12 月 31 日作出取消對其部分資助批給及要求其返還已發放的資助款項合共澳門幣 117,849.00 元之決議，向本院提起本效力之中止的保存程序，要求中止被聲請行為的效力，理由是執行有關決定將對聲請人本人及其僱員造成難以彌補之損失，且中止不會對公共利益造成嚴重侵害，同時不存在明顯及強烈跡象顯示已提起之司法上訴屬違法。

根據隨聲請狀提交之通知信函，當中指出：“…鑑於 台端已領取資助款項，因此，根據第 22/2011 號行政法規《環保、節能產品和設備資助計劃》第十七條第二款，以及經第 28/2009 號行政法規修改的第 6/2006 號行政法規第三十二條及第三十四條之規定，台端須自收到本通知書之日起計三十日內返還已發放的資助款項，金額為澳門幣壹拾壹萬柒仟捌佰肆拾玖圓正(MOP 117,849.00)。按照第 22/2011 號行政法規第二十條，如 台端未於規定的期間內返還已獲發放的資助款項，將由財政局稅務執行處進行強制徵收。…”

第 22/2011 號行政法規《環保、節能產品和設備資助計劃》載有以下規定：

“第十七條
資助的取消及返還”

一、出現下列任一情況時，環保與節能基金行政管理委員會可取消資助的批給：

(一) 作出虛假聲明、提供虛假資料或利用其他不法手段取得資助款項；

(二) 獲批的資助款項並非用於批給批示所指的用途；

(三) 使用獲批的資助款項者或實體並非受益人；

(四) 申請人未於申請獲批准後三十日內提交第十三條所指的已購買或更換有關產品和設備的聲明書及發票、產品和設備的說明文件或相關資料、以及其他必須的相關文件，但有合理解釋且獲環保與節能基金行政管理委員會接受的情況除外；

(五) 受益人不提供上條第二款所指的協助。

二、如資助的批給被取消，受益人須自獲通知之日起計三十日內返還已發放的資助款項。

三、在不影響第二十條規定適用的情況下，倘受益人未按照上款規定返還已獲發放的資助款項，則不可再申請本行政法規所規定的資助。

第十八條

取消批示

取消資助批給的批示，應載明取消的原因及釐定須返還的資助款項和訂定返還的期限。

第十九條

執行名義

上條所指的取消批示可作為強制徵收的執行名義。

第二十條

強制徵收

如受益人未於規定的期間內返還已獲發放的資助款項，將由財政局稅務執行處進行強制徵收。”

從上述規定可知，取消已批給資助的決議意味著利害關係人須於行政當局訂定的期限內返還經釐定的獲批給款項，否則可對利害關係人進行強制徵收，除此以外並無對利害關係人帶來其他直接及消極的法律效果。

《行政訴訟法典》第 22 條規定：“司法上訴不具中止其所針對行為效力之效果；但如僅涉及不屬紀律處分性質之一定金額之支付，且已按稅務訴訟法所定之任一方式提供擔保，或無稅務訴訟法時，已按民事訴訟法就普通保全程序中提供擔保所定之方式提供擔保者，不在此限。”

另外，同一法典第 121 條則訂定中止行政行為效力需滿足之要件，當中指出：

“第一百二十一條
(正當性及要件)

一、同時具備下列要件時，法院須准許中止行政行為之效力，而中止效力之請求得由有正當性對該等行為提起司法上訴之人提出：

a) 預料執行有關行為，將對聲請人或其司法上訴中所維護或將在司法上訴中維護之利益造成難以彌補之損失；

b) 中止行政行為之效力不會嚴重侵害該行為在具體情況下所謀求之公共利益；

c) 卷宗內無強烈跡象顯示司法上訴屬違法。

二、如有關行為被判決或合議庭裁判宣告無效或法律上不存在，而該判決或合議庭裁判正被提起上訴，則只要具備上款 a 項所指之要件，即可中止該行為之效力。

三、對於屬紀律處分性質之行為，無須具備第一款 a 項所指之要件，即可准許中止其效力。

四、即使法院不認為已具備第一款 b 項所指之要件，如符合其餘要件，且立即執行有關行為會對聲請人造成較嚴重而不成比例之損失，則仍得准許中止該行為之效力。

五、第一款所指之要件雖已具備，或出現上款所指之情況，但對立利害關係人證明中止有關行為之效力對其所造成之損失，較執行該行為時對聲請人所造成之損失更難以彌補，則不准許中止該行為之效力。”

經結合《行政訴訟法典》第 22 條及第 121 條之規定，可見聲請人僅可透過法定之提供擔保方式以中止被聲請行為之效力，而不可利用本效力之中止的保存程序，請求中止執行因取消資助而非屬紀律處分性質之返還款項義務¹。

¹ “...1 - Na medida em que esta caução funciona como garantia de recebimento da quantia no caso de o

事實上，從《行政訴訟法典》第 121 條第 1 款 a)項及第 3 款規定之設置，亦可知道中止行政行為效力之請求是否獲得批准之其中一項要件，取決於執行被聲請中止效力之行為是否對利害關係人帶來難以彌補之損失，而立法者早已推定具紀律處分性質之行為對利害關係人帶來難以彌補之損失，反過來，“即使因執行一項行政行為而使利害關係人遭受損失，如在相關之訴訟中成功獲得撤銷行為，可以在判決之執行中得到損害賠償。如果這一途徑不足夠，還可以提起賠償之訴，以便就損失追討賠償。因此，只有當損失是難以彌補的，即通過所談到的訴訟手段仍不能滿足時，法律才允許中止行為之效力。²”

故此，難以認為因取消資助而履行返還已領取資助款項之義務，將為利害關係人帶來難以彌補之損失。

綜上所述，由於聲請人對於中止被聲請行為之效力所採用之訴訟形式屬不適當，且本聲請狀顯然對提供擔保之聲請並無效用，並不符合《行政訴訟法典》第 12 條第 1 款所規定按適當之訴訟形式重新進行分發之情況，基於此，本院決定根據《行政訴訟法典》第 22 條及第 1 條準用《民事訴訟法典》第 394 條第 3 款之規定，初端駁回本聲請狀。

訴訟費用由聲請人承擔，司法費定為 2UC。

依法登錄及作出通知。

Notificada e inconformada com o indeferimento liminar, veio a requerente, interpor o presente recurso jurisdicional da mesma para este Tribunal de Segunda Instância, concluindo e pedindo:

1. 被上訴的批示認為結合《行政訴訟法典》第22條及第121條之規定，上訴人僅可透過法定之提供擔保方式以中止被聲請行為之效力，而不可利用效力之中止的保存程序，請求中止執行因取消資助而非屬紀律處分性質之返還款項義務。

interessado perder o recurso, o legislador considerou que a realização do interesse público subjacente estava assegurada Compreende-se, assim, o efeito suspensivo atribuído neste caso...2 – Uma vez prestada a caução, a Administração fica obrigada a aguardar pelo resultado definitivo do recurso com decisão transitada em julgado. Trata-se de um direito potestativo do recorrente, isto é, o efeito suspensivo do recurso depende unicamente da concretização da sua vontade em prestar a caução, sem que o tribunal a tanto possa obstar...”(參見《Notas e Comentários ao Código de Processo Administrativo Contencioso, Volume I, (Artigos 1.º a 96.º)》, José Cândido de Pinho,法律及司法培訓中心,2018,第 164 頁背頁)。

² 參見終審法院於 2008 年 4 月 9 日在編號：4/2008 卷宗作出之裁判。

2. 由於上訴人對於中止被聲請行為之效力所採用之訴訟形式屬不適當，且對於提供擔保之聲請並無效用，故不能根據《行政訴訟法典》第12條第1款之規定按適用之訴訟形式重新進行分發。
3. 因此，根據《行政訴訟法典》第22條及第1條準用《民事訴訟法典》第394條第3條之規定，原審法院以上訴人對於中止被聲請行為之效力所採用之訴訟形式屬不適當為由，針對上訴人之效力之中止申請作出初端駁回之批示。
4. 上訴人認為，《行政訴訟法典》第22條並沒有規定不屬紀律處分性質之一定金額之支付的行政行為，只能透過該條所指的提供擔保之方式，方產生中止行政行為效力之效果。
5. 《行政訴訟法典》第七章預防及保存程序，亦沒有規定不屬紀律處分性質之一定金額之支付的行政行為，不能透過該章所指的程序中止其效力。
6. 原審法院引述尊敬的José Cândido de Pinho法官的學說，其含意為「提供擔保即可產生中止效力」，而非原審法院所指的「僅提供擔保方可產生中止效力」。
7. 根據《行政訴訟法典》第2條的規定，「就所有公權利或受法律保護之利益，均設有一種或多種旨在對其給予有效司法保護之訴訟手段，亦設有對確保該等手段之有用效果屬必需之預防及保存程序。」
8. 在法律並無明文禁止的情況下，不應斷定僅存在一種訴訟手段，而剝奪上訴人自由選擇訴訟手段的權利。
9. 因此，被上訴的批示存在適用法律之錯誤。
10. 另外，雖然原審法院指出難以認為因取消資助而履行返還已領取資助款項之義務，將為利害關係人帶來難以彌補之損失，但並無指出上訴人之聲請是基於不滿足《行政訴訟法典》第121條第1款a)項之規定而被初端駁回的。
11. 事實上，從訴訟角度而言，僅當存在妨礙審理請求之實體問題之情況下，方應作出初端駁回，以避免之後作出無效用的訴訟行為。
12. 在《行政訴訟法典》第121條第1款a)項的“難以彌補的損失”屬於「不確定概念」。
13. 根據中級法院編號574/2013之司法見解中對「不確定概念」作出的定

義，「不確定概念」是指其內容並非為單純事實描述，法官必須先對具體的事實情況作出價值性的評價，方能判斷具體情況是否符合法律以不確定概念所要求成立的事實情況。

14. 在被上訴的批示中，原審法院並未對上訴人提出之事實理據作出實質性審理，因此，亦不應以不滿足第121條第1款a)項之要件而對上訴人之聲請作出初端駁回。

綜上所述，和依賴法官閣下的高見，請求裁定本上訴之理由成立：

- 原審法院以採用之訴訟形式不適當為由作出之初端駁回批示屬法律適用錯誤；
- 原審法院以採用之不滿足效力之中止之要件為由作出之初端駁回批示屬法律適用錯誤；
- 請求中級法院依法予以撤銷被上訴之批示，並同時將上訴人提起之效力之中止的保存程序之聲請發回行政法院以作審理。

Em sede de vista, o Ministério Público emitiu o seu douto parecer, pugnando pela procedência do recurso e, em consequência disso, pela substituição por este Tribunal de recurso ao Tribunal *a quo* decidindo a requerida suspensão de eficácia do acto em causa no sentido de indeferimento por inverificação do requisito exigido pelo artº 121º/1-a) do CPAC.

Pelo carácter urgente do processo e pela simplicidade das questões a decidir, foram, por iniciativa do Relator e com a concordância dos Adjuntos, que ficaram dispensados os vistos legais, ao abrigo do disposto no artº 626º/2 do CPC, *ex vi* do artº 1º do CPAC.

II

Conforme resulta do disposto nos artºs 563º/2, 567º e 589º/3 do CPC, *ex vi* do artº 149º/1 do CPAC, são as conclusões do recurso

que delimitam o seu objecto, salvas as questões cuja decisão esteja prejudicada pela solução dada a outras e as que sejam de conhecimento oficioso.

Não havendo questões de conhecimento oficioso, a única questão suscitada consiste em saber se, para além da prestação de caução nos termos prescritos no artº 22º do CPAC, a requerente pode optar pelo pedido de suspensão de eficácia para evitar a imediata execução do acto administrativo.

Então vejamos.

Ao que parece, o argumento invocado no despacho ora recorrido para fundamentar o indeferimento liminar é o erro na escolha do meio processual adequado à obtenção do efeito suspensivo da execução do acto e a sua inconvertibilidade no meio da prestação de caução nos termos prescritos no artº 22º do CPAC que, na óptica do Tribunal *a quo*, é o único adequado no caso *sub judice*.

Para a recorrente, quer da redacção do artº 22º/1 do CPAC, quer do Douto ensinamento doutrinário de José Cândido de Pinho, citado para fundamentar o despacho ora recorrido, não resulta o sentido defendido no despacho recorrido.

Para o Tribunal *a quo*, face ao disposto no artº 22º/1 do CPAC, quando estiver em causa apenas o pagamento de quantia certa e a obrigação de pagar não revestir natureza de sanção disciplinar, como sucede *in casu*, o único meio legalmente admissível ao dispor da requerente para evitar a execução imediata do acto administrativo é a prestação de caução nos termos do disposto no artº 22º do CPAC, e não também o procedimento de suspensão de eficácia de acto administrativo.

Ora, reza o artº 22º do CPAC que *o recurso contencioso não tem efeito suspensivo da eficácia do acto recorrido, excepto quando, cumulativamente, esteja apenas em causa o pagamento de quantia certa, sem natureza de sanção disciplinar, e tenha sido prestada caução por qualquer das formas previstas na lei de processo tributário ou, na sua falta, pela forma prevista na lei de processo civil para prestação de caução no procedimento cautelar comum.*

Para nós, tendo em conta os termos em que foi redigido, o normativo não fez mais do que, verificadas determinadas condições, criar uma alternativa à suspensão de eficácia, ao dispor do interessado para evitar a execução imediata do acto, se o acto cuja eficácia pretende ver suspensa versar sobre uma ordem de pagamento de quantia certa sem natureza de sanção disciplinar.

Segundo o Douto ensinamento de José Cândido de Pinho, também citado no despacho recorrido, o que se cria no citado artigo se trata *de um direito potestativo do recorrente, isto é, o efeito suspensivo do recurso depende unicamente da concretização da sua vontade em prestar a caução, sem que o tribunal a tanto possa obstar* – in Notas e Comentários ao Código de Processo Administrativo Contencioso, Vol. I, pág. 164.

Compreendem-se facilmente as razões que levaram o nosso legislador a colocar ao dispor do interessado, em alternativa ao meio tradicional de suspensão de eficácia regulado nos artº 120º e s.s. do CPAC, um outro meio mais fácil e expedito em que não é exigida a verificação cumulativa dos requisitos previstos no artº 121º/1 do CPAC para obstar à execução imediata do acto administrativo.

Na verdade, quando estiver em causa apenas o pagamento de

quantia certa, o efeito jurídico que o acto administrativo visa produzir em caso individual e concreto não é mais do que uma prestação pecuniária a favor da Administração, o que é fácil e perfeitamente garantido pela simples prestação de caução, portanto, a Administração não se importa de aguardar o resultado do contencioso administrativo para ver satisfeito o seu crédito, dado que a realização do interesse público através da prática do acto é apenas uma questão de tempo.

Quando decidir excluir a idoneidade da prestação de caução se o acto revestir a natureza de sanção disciplinar, talvez se explica pela consideração de que a efectivação imediata das finalidades de punição disciplinar não deve ser sustada pela simples vontade de exercer o dito direito potestativo de prestar a caução, mas sim só se deve ceder perante motivos judicialmente reconhecidos como atendíveis e ponderosos em sede do procedimento de suspensão de eficácia.

Portanto, ao contrário do que entende o Tribunal *a quo*, a razão de ser da exigência do sem carácter de sanção disciplinar na prestação da caução prevista no artº 22º do CPAC, para nós, é diversa da *ratio* subjacente à dispensa da verificação do requisito previsto no artº 121º/1-a) do CPAC, pois esta última explica-se pela intenção por parte do legislador de dispensar o requerente da tarefa difícil de provar factos integráveis no conceito indeterminado de *prejuízos de difícil reparação* por forma a facilitar a sustação da execução imediata de uma sanção disciplinar por natureza sempre extremamente estigmatizante – nesse sentido cfr. *Ipidem*, vol. II, pág. 223, nota 24 ao artº 121º.

Assim sendo, é de concluir que, estando em causa apenas o pagamento de quantia certa sem carácter de sanção disciplinar, a prestação da caução nos termos prescritos no artº 22º do CPAC e

o pedido de suspensão de eficácia ao abrigo do artº 120º e s.s. do mesmo diploma estão numa relação de alternatividade, sendo ambos os meios igualmente idóneos para evitar a execução imediata de acto administrativo.

Portanto, é meio idóneo o pedido de suspensão de eficácia escolhido pela requerente, o que faz cessar o fundamento do indeferimento liminar.

E deve ser revogado o despacho ora recorrido.

Todavia, ao contrário do que defende o Ministério Público no parecer emitido em sede de vista, a regra de substituição estabelecida no artº 159º/3 do CPAC não é *in casu* praticável, uma vez que este Tribunal não pode decidir já de mérito do pedido de suspensão de eficácia à revelia absoluta da entidade administrativa requerida.

Em resumo:

3. Estando em causa apenas o pagamento de quantia certa sem carácter de sanção disciplinar, a prestação da caução nos termos prescritos no artº 22º do CPAC e o pedido de suspensão de eficácia ao abrigo do artº 120º e s.s. do mesmo diploma estão numa relação de alternatividade, sendo ambos meios igualmente idóneos a evitar a execução imediata de acto administrativo; e
4. Não obstante o carácter urgente do procedimento de suspensão de eficácia de acto administrativo, não há lugar à substituição do Tribunal *a quo* na decisão de mérito nos termos prescritos no artº 159º/3 do CPAC se a entidade não tiver ainda sido citada.

Tudo visto, resta decidir.

III

Nos termos e fundamentos acima expostos, acordam em conferência conceder provimento ao presente recurso jurisdicional, revogando o despacho recorrido e determinando a remessa dos autos ao Tribunal a quo a fim de ai fazer completar a tramitação processual e decidir de mérito.

Sem custas.

Registe e notifique.

RAEM, 16MAIO2019

Lai Kin Hong
Fong Man Chong
Ho Wai Neng

Mai Man Ieng