

## **Processo n.º 28/2024**

*(Autos de recurso de decisões jurisdicionais do TA)*

Relator: Fong Man Chong

Data : 30 de Maio de 2024

### **Assuntos:**

- Usurpação de funções do poder judicial pelo órgão administrativo

### **SUMÁRIO:**

I – Nos termos do artigo 33º do CPA, o legislador concede à Administração a possibilidade de conhecimento incidental de questões prejudiciais em procedimento administrativo, permitindo-lhe, portanto, que aquela não declare a suspensão do procedimento, mas apenas quando da não resolução imediata do assunto resultem graves prejuízos.

II - Não se trata de uma decisão discricionária, sendo necessário que ocorra aquele pressuposto legal para que a Administração possa, legitimamente, não declarar a suspensão do procedimento. Acontece que, no caso, em ostensiva inobservância do dever de suspensão do procedimento, a Administração conheceu da questão prejudicial sem ter, previamente, verificado se ocorria ou não o pressuposto legitimador da declaração de não suspensão, uma vez que essa declaração não teve sequer lugar.

III – A Administração Pública, ao conhecer da questão que consiste em saber se a Recorrida tinha ou não praticado *um crime de falsificação de documentos (não praticou o crime em causa por a Recorrida ter sido absolvida do crime imputado conforme o acórdão posteriormente junto aos autos)* para, com base, na decisão sobre essa questão, ter praticado o acto agora impugnado, sem que se verificassem os respectivos pressupostos legalmente exigidos, incorreu no vício de usurpação de funções do poder judicial tal como decidiu o Meritíssimo Juiz *a quo*, o que constituiu razão bastante para anular o acto viciado da Entidade Pública, ora Recorrente deste recurso jurisdicional.

O Relator,

---

Fong Man Chong

## **Processo n.º 28/2024**

*(Autos de recurso de decisões jurisdicionais do TA)*

Data : 30 de Maio de 2024

Recorrente : **Presidente do Instituto de Habitação (房屋局局長)**

Recorrida : **A**

\*

### **ACORDAM OS JUÍZES NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA RAEM:**

#### **I - RELATÓRIO**

**Presidente do Instituto de Habitação (房屋局局長)**, não se conformando com a sentença proferida pelo Tribunal Administrativo, datada de 21/09/2023, veio, em 09/10/2023, recorrer jurisdicionalmente para este TSI com os fundamentos constantes de fls. 159 a 177, tendo formulado as seguintes conclusões:

1. 原審法院於 2023 年 9 月 21 日作出判決，裁定上訴人於 2022 年 5 月 3 日在編號為 1086/DAJ/2022 號的建議書內作出的行為因沾有越權瑕疵而屬無效。

2. 除應有之尊重外，上訴人並不同意原審法院之決定，被上訴判決存在錯誤適用法律，理由如下：

3. 上訴人認為，對審查被訴行政行為是否構成或涉及犯罪的這一行為與作出判罪(Condenação)屬兩個不同的情況。澳門《行政程序法典》第 122 條第 2 款 c)項宣告行為無效的前提僅為行政當局依照同一法律賦予的權限調查事實並得出行政行為構成或涉及犯罪的結論，不需要以判罪(Condenação)作為前提。行政當局在得出有關結論後，即可按照澳門《行政程序法

典》第 123 條第 2 款規定宣告行為無效，故屬於行政權或行政當局權力的範圍，而非屬司法權的範圍。

4. 正如尊敬的檢察官 閣下於被訴判決第 5 頁及第 6 頁中所述，於澳門《行政程序法典》第 122 條第 2 款 c)項規定，「立法者並沒有規定必須存在確定判決的前提條件，而是行為標的、或者行為的動機、準備及執行構成或涉及犯罪法定罪狀即足以使行政行為存在嚴重違法性而導致無效結果。 (...)誠然，導致行政行為出現無效，其違法性的瑕疵必須是立法者認為是嚴重的，為此，其程度達致客觀上構成刑事犯罪行為即便成立，並不需探究該犯罪是否已被法院確定判處，因為犯罪要件的構成與最後是否存在確定有罪判決並無必然關係，亦不取決於是否存在刑事訴訟程序，刑事訴訟程序可因本身而不存在或不能繼續，又或並未存在確定判決，諸如是否行使告訴權、是否追訴時效屆滿、又或甚至乎因嫌犯缺席按照《刑事訴訟法典》第 314 條第 7 款規定未轉為確定判決等。」

5. 不得不提的是，第 10/2011 號法律《經濟房屋法》第 7 條第 3 款規定，上訴人具職權監察該法律制度的執行，即按照該法第 23 條規定取消經濟房屋申請人的資格亦屬上訴人的權限。

6. 基於同樣理由，上訴人亦不能認同審查被訴行政行為是否構成或涉及犯罪屬於一項先決問題，因未見符合適用澳門《行政程序法典》第 33 條第 1 款的前題（“作出此決定之權限屬另一行政機關或屬法院”）。

7. 此外，除了應有的尊重外，上訴人亦未能同意被上訴判決提出之如下見解：“Na ausência de outra norma especial que atribui à Administração o poder para o fim pretendido, que deve caber em exclusivo aos tribunais da RAEM a palavra de dizer, no exercício da função jurisdicional penal, se uma certa actuação do agente constitui ou não um crime, ou seja, um facto penalmente punível, e proceder, caso afirmativo, à condenação do arguido, em observância ao disposto no artigo 82.º da Lei Básica e dos artigos 8.º e 9.º do Código de Processo Penal de Macau.”

8. 第 4/2003 號法律《入境、逗留及居留許可制度的一般原則》屬特別法(Lei especial)而不是例外法(Lei excepcional)，故當存在不適用特別法(Lei especial)的其他情況時(包括本案的被訴行政行為)，應透過一般法補充。而按照一般法規定，如上訴人先前的分析所言，

按照澳門《行政程序法典》第 122 條第 2 款 c)項及澳門《行政程序法典》第 123 條第 2 款規定，行政當局可以基於其經調查而查明的事實就行政行為是否構成或涉及犯罪作出判斷。

9. 另外，第 10/2011 號法律《經濟房屋法》第 50 條並不影響上訴人在審定被訴行政行為是否構成或涉及犯罪後，依據《行政程序法典》第 122 條第 2 款 c)項之規定宣告被訴行政行為無效。

10. 這是因為根據澳門《行政程序法典》第 172 條第 1 款規定：“一、訂立行政合同所取決之行政行為無效或可撤銷時，該行政合同亦為無效或可撤銷，且適用本法典之規定。”

11. 被上訴人與房屋局簽定的預約買賣合同取決於前述的“批准簽訂買賣預約合同的行政行為”，應適用上述法律規定。故當上訴人宣告“批准簽訂買賣預約合同的行政行為”無效時，預約買賣合同亦同屬無效。而尊敬的檢察官 閣下於中級法院於 2022 年 12 月 1 日作出的第 574/2022 號合議庭裁判中的意見亦指出：

“Com todo o respeito pela opinião diferente, afigura-se-nos que pese embora não haja lugar à condenação penal, a sobredita falsa declaração conduz, de acordo com o n.º2 do art. 50.º da Lei n.º 10/2011, à nulidade do contrato-promessa de compra e venda da habitação económica celebrado entre a recorrente e o Instituto da Habitação de Macau.”

12. 此外，除了應有的尊重外，上訴人未能同意原審判決於被訴判決第 14 頁中的以下見解：“Como acabámos de referir acima, não ignoramos que a Entidade recorrida não chegou a assumir de forma convicta a posição que se deve tomar no caso concreto quanto à constituição do crime, ao afirmar que “符合（但不限於）《刑法典》第 244 條第 1 款 b)項所規定之犯罪的行為”（em português, “preencheu o tipo de crime previsto no artigo 244.º, n.º 1, alínea b) do CPM e entre outros”）。A ininteligibilidade da decisão nesta parte é patente: já que se a actuação administrativa em causa pressupunha a “constituição do crime”，e não obstante da prejudicialidade dessa questão, a Administração resolveu conhecer da mesma a título incidental ao abrigo do artigo 33.º do CPA, deveria então sua decisão sobre questão prejudicial comportar pelo menos um sentido inequívoco e com alcance determinável, por modo a possibilitar a impugnação

desse teor decisório desfavorável por parte do interessado. Daí a nulidade da decisão incidental, por causa da ininteligibilidade do objecto prevista no artigo 122.º, n.º 2, alínea c) do CPA, relativamente à constituição do crime não especificado pelo qual a Recorrente foi acusado.”

13. 事實上，被訴行政行為已按照澳門《行政程序法典》第 115 條規定詳細說明理由，闡述了“符合(但不限於)《刑法典》第 244 條第 1 款 b)項所規定之犯罪的行為”的前因後果。相關的通知公函亦載有行政行為全文。

14. 同時，上訴人未見澳門《行政程序法典》第 122 條第 2 款 c)項規定的適用前提為行政行為構成或涉及多過一種犯罪。換言之，即使行政行為僅構成或涉及一種犯罪時，行政當局即可透過該法宣告有關行為無效。

15. 因此，當上訴人於被訴行政行為中表示符合《刑法典》第 244 條第 1 款 b)項所規定之犯罪(偽造文件)的行為時，代表已符合前述法律的適用前提。“但不限於”這一表示僅代表上訴人認為有關事實情況亦可能符合除了偽造文件以外的其他刑事罪行，但該表示不影響上訴人以偽造文件作為依據宣告行為無效。

16. 故此，上訴人未見被訴行政行為缺少明確含義和可確定的範圍。被訴行政行為不會導致被上訴人之爭議權利造成任何損害。

17. 綜上所述，審定被訴行政行為是否構成或涉及犯罪並依據《行政程序法典》第 122 條第 2 款 c)項的規定宣告被訴行政行為無效，屬行政權的範圍。行使這項權限並不需要以特別法明確規定作為前提，亦不屬先決問題(故不適用《行政程序法典》第 33 條)，而且第 10/2011 號法律《經濟房屋法》第 50 條亦不影響上訴人在審定被訴行政行為是否構成或涉及犯罪後，根據《行政程序法典》第 122 條第 2 款 c)項的規定宣告被訴行政行為無效。

18. 故此，被訴行政行為沒有沾有《行政程序法典》第 122 條第 2 款 a)項所規定的越權瑕疵，被上訴判決違反澳門《行政程序法典》第 33 條、第 122 條第 2 款 c)項、第 123 條第 2 款及第 172 條第 1 款，故被上訴判決應被撤銷。

\*

**O Digno. Magistrado do Ministério Público** junto do TSI emitiu o douto parecer constante de fls. 219 a 222 dos autos, pugnando pelo

improvemento do presente recurso jurisdicional.

\* \* \*

Foram colhidos os vistos legais.

Cumpram analisar e decidir.

\* \* \*

## **II – PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS**

Este Tribunal é o competente em razão da nacionalidade, matéria e hierarquia.

O processo é o próprio e não há nulidades.

As partes gozam de personalidade e capacidade judiciária e são dotadas de legitimidade *“ad causam”*.

Não há exceções ou questões prévias que obstem ao conhecimento do mérito da causa.

\* \* \*

## **III – FACTOS**

São os seguintes elementos considerados assentes pelo TA, extraídos do processo principal e do processo administrativo com interesse para a decisão da causa:

- 2013 年 4 月 11 日，司法上訴人向房屋局提交編號 81201301764 的經濟房屋申請表，申報家團成員包括司法上訴人、其丈夫 B 及兒子 C，司法上訴人申報其家團總資產淨值為澳門幣 220,000.00 元（見行政卷宗第 1 頁至第 3 頁）。

- 在上述申請表第三部分資產淨值中，司法上訴人聲明其家團不擁有任何不動產，相關資產淨值為 0，家團資產淨值總額為澳門幣 220,000.00 元（同上）。

- 2014 年 10 月 24 日，房屋局通過編號 1410240033/DHEA 公函通知司法上訴

人選擇經濟房屋單位（見行政卷宗第 14 頁）。

- 同年 11 月 24 日，司法上訴人簽署經濟房屋購買確認書，並提交聲明書，聲明“四、本人清楚知道，向房屋局所申報的資料，必須全部真確，如被發現所作的聲明虛假、不確實或不真實，或使用欺詐手段，將被解除買賣預約合同。若虛假聲明涉及刑事成份，更有可能要承擔相關責任”（見行政卷宗第 15 頁至第 16 頁）。

- 且於同日，與房屋局簽訂位於澳門路環石排灣馬路業興大廈第 III 座 XX 樓 XX 座經濟房屋單位的買賣預約合同，單位售價為澳門幣 672,800.00 元（見行政卷宗第 17 頁至第 19 頁）。

- 但彼時，司法上訴人與丈夫 B 已共同擁有位於珠海市拱北聯安路 XXX 房之物業（見行政卷宗第 32 頁至第 44 頁）。

- 2018 年 6 月 6 日，經法院認可，司法上訴人與其丈夫 B 協議解除婚姻關係，根據協議，上述物業作為家庭居所由女方及成年兒子繼續居住，有關判決於同年 6 月 29 日轉為確定（見行政卷宗第 22 頁至第 24 頁）。

- 其後，被上訴實體考慮到其批准接納司法上訴人家團列入排序名單，選擇房屋及訂立買賣預約合同的行為建基於可構成犯罪的事實，擬宣告有關行為無效，為此，開展聽證程序，並透過 2021 年 8 月 27 日編號 2108250012/DAJ 公函通知司法上訴人提交書面解釋（見行政卷宗第 54 頁至第 56 頁）。

- 2021 年 11 月 8 日及 10 日，司法上訴人透過訴訟代理人向被上訴實體提交書面解釋及相關資料（見行政卷宗第 57 頁至第 103 頁）。

- 2022 年 5 月 3 日，被上訴實體於編號 1086/DAJ/2022 建議書上作出“同意”批示，因認定司法上訴人意圖在不符申請購買資格的情況下，為能取得經濟房屋，故意在經濟房屋申請表上隱瞞實際資產，從而使房屋局誤信其家團符合申請購買單位的資格，且該行為符合（但不限於）《刑法典》第 244 條第 1 款 b) 項所規定之犯罪的行為，故根據《行政程序法典》第 122 條第 2 款 c) 項規定宣告批准接納司法上訴人的家團列入排序名單、選擇房屋及為所選的房屋簽訂有關單位買賣預約合同的行政行為無效（見行政卷宗第 105 頁至第 109 頁，有關內容在此視為完全轉錄）。

- 2022 年 6 月 6 日，司法上訴人針對上述決定向本院提起本司法上訴。

\* \* \*

## **IV - FUNDAMENTOS**

Como o presente recurso tem por objecto a sentença proferida pelo Tribunal Administrativo, importa ver o que este decidiu. Este proferiu a dita decisão com base nos seguintes argumentos:

### **I. Relatório**

Recorrente **A**, melhor id. nos autos,  
interpôs o presente recurso contencioso administrativo contra

Entidade Recorrida, **Presidente do Instituto de Habitação**<sup>1</sup>, que, pela sua decisão exarada na proposta n.º 1086/DAJ/2022, de 3/5/2022, que declarou nulos os actos que determinem a autorização do contrato-promessa para aquisição da habitação económica, e por consequência, nulo o contrato-promessa de que dependia os actos.

Alegou a Recorrente, com os fundamentos de fls. 49 a 76 dos autos, em síntese:

- a aplicação errada dos artigos 122.º e 123.º, n.º 2 do CPA, e dos artigos 14.º, n.º 2, 17.º, n.º 1 e 28.º, n.º 1 da Lei da Habitação Económica; e
- a violação do artigo 123.º, n.º 3 do CPA por não ter atribuído os efeitos putativos a situação decorrente do acto nulo;

Concluiu, pedindo a anulação do acto recorrido ou a declaração da sua nulidade.

\*

A Entidade recorrida apresentou a contestação com os fundamentos de fls.

---

<sup>1</sup> Embora esteja o presente recurso alegadamente dirigido ao Presidente substituto do Instituto de Habitação, importa que “Presidente substituto” não é, em bom rigor, o órgão administrativo. A “substituição” regulada nos artigos 43.º do CPA, e 8.º da Lei n.º 15/2009, visa permitir o exercício das funções administrativas do órgão, por agentes que não sejam seu titular ou por outro órgão, nos casos de ausência, falta ou impedimento deste. Neste sentido, todos os actos praticados por substituto, em regime de substituição, sempre reportar-se-á ao órgão substituído. Assim sendo, considera-se o recurso como proposto contra o Presidente do Instituto de Habitação.

97 a 109 dos autos, na qual pugnou pela legalidade do acto recorrido, concluindo no sentido de ser o presente recurso julgado improcedente.

\*

Devidamente notificadas, nenhuma parte apresentou alegações facultativas.

\*

A Digna Magistrada do M.<sup>o</sup> P.<sup>o</sup> emitiu douto parecer, com os fundamentos de fls. 136 a 140v dos autos no sentido de ser julgado improcedente o recurso, cujo conteúdo aqui se reproduz:

“司法上訴人 A 針對房屋局代局長於 2022 年 05 月 03 日第 1086/DAJ/2022 號建議書上作出的同意決定，宣告批准接納司法上訴人家團列入排序名單、批准選擇房屋及為所選的房屋簽訂有關單位的買賣預約合同的行政行為基於可構成犯罪事實屬《行政程序法典》第 122 條第 2 款 c) 項規定而無效，以及按照《經濟房屋法》第 23 條(5) 項規定取消申請人資格(以下簡稱：“被上訴行為”) 提起司法上訴，主張被上訴行為：i) 事實前提錯誤；ii) 欠缺調查及違反《行政程序法典》第 4 條規定合法性原則及謀求公共利益原則；iii) 錯誤解釋及適用《行政程序法典》第 122 條及第 123 條第 2 款規定和違反《經濟房屋法》第 14 條第 2 款、第 17 條第 1 款及第 28 條第 1 款規定的違法性瑕疵；iv) 屬《行政程序法典》第 122 條第 2 款 a) 項的規定出現越權瑕疵。因此請求宣告被上訴行為無效或撤銷之。

關於事實前提錯誤方面，司法上訴人主張，中國內地的房地產並非為其本人及前夫所有，而是實際上屬於司法上訴人的母親，由於後者年紀老邁及不懂閱讀和表達，才使用其本人及前夫的名義“代理”取得該房地產，故認為被訴實體認定司法上訴人及其前夫擁有該物業的事實存在錯誤。

按照卷宗第 26、38、81、91 至 99 頁書證所載，司法上訴人於 2019 年 02 月 01 日向被訴實體提交聲明確認中國內地的物業登記在本人及其前夫名下，並於提交購買經濟房屋申請前兩人共同購入，此外，有關房地產權證中亦顯示於 2007 年 07 月 02 日登記該物業為司法上訴人及其前夫所有並各人占 50% 份額。誠然，司法上訴人對於上述書證(尤其針對有關房地產權證的副本) 內容並無質疑，承認房產權證確實以其本人及前夫名義登記作為所有權人。從上述書證及司法上訴人的聲明，均充分證實司法上訴人及其前夫共同擁有中國內地的物業的事實，質言之，我們看不到被訴實體在評價上述證據時出現明顯錯誤或違反法定證據規則之處而導致認定上述事實存在錯誤。

必須指出的是，司法上訴人一直主張中國內地房地產實際上是由其母親所有，卻並沒有於行政程序中提交任何證據予以證明。為此，被訴實體按照卷宗的證據認定有關中國內地的物業為司法上訴人及其前夫於提交經濟房屋申請之時已共同擁有的事實並不存在錯誤。

關於欠缺調查及違反《行政程序法典》第 4 條規定合法性原則及謀求公共利益原則的主張方面，簡言之，司法上訴人指出被訴實體在面對先後所提交的兩份物業估價報告中的估值不同時，應向中國內地的稅務當局請求提供關於物業價值資訊的調查措施，故認為未作出此調查措施便認定以第一份的物業估價報告的價值作為決定依據，存在欠缺調查及違反合法性原則和謀求公共利益原則的瑕疵。

《行政程序法典》第 59 條、第 85 至 87 條規定，行政當局負責領導程序的調查，但凡有助於對程序作出公正及迅速之決定的事實均有依職權調查義務。誠然，調查原則並非不著邊界的，第 87 條第 1 款的規定 - 調查標的必須是對程序作出公正及迅速決定的事實 - 正正體現了調查原則與“程序經濟及快捷原則”（同一法典第 12 條）及“拒絕作出及避免出現一切無關或拖延程序進行之情事”（同一法典第 60 條）。正如終審法院 2022 年 05 月 18 日第 37/2022 號合議庭裁判精闢見解：“一、根據《行政程序法典》第 59 條及第 86 條第 1 款的規定，行政機關可以採取其認為有助於調查的措施；如知悉某些事實有助於對程序作出公正及迅速的決定，則應採取措施設法調查此等事實。這兩項規定均提到相關措施或對事實的知悉“有助於”調查或作出決定。應當說，只有行政當局認為“有助於”調查的措施以及如知悉則“有助於對程序作出公正及迅速之決定”的事實才是有意義的，才是行政當局有義務採取的措施和調查的事實。”。

第 22/2020 號合議庭裁判指出：“七、根據《行政程序法典》第 59 條及第 86 條第 1 款的規定，行政機關應採取其認為有助於調查的措施；基於公共利益，亦得對非為所請求之事，或對較所請求之事的範圍更廣泛之事作出決定；如知悉某些事實有助於對程序作出公正及迅速的決定，還應設法調查所有此等事實，而為調查該等事實，得使用法律容許的一切證據方法。八、這兩項規定均提到相關措施或對事實的知悉“有助於”調查或作出決定。九、在解釋這種“有助性”時，不應採取限制性觀點，而要無差別地擴張，使之不僅包括公正的決定，也包括合法的決定。”。

司法上訴人主張被訴實體就其中國內地的物業價值調查不足，應向中國內地有權限部門請求提供關於物業價值資訊的調查措施。誠然，在本案中，司法上訴人早已先後向被訴實體提交該物業的估價報告，且兩份報告的內容均載明相應的評估標準、評估方法、相同的價值時點及估價師的簽署，質言之，在行政程序中並非不存在關於該物業的估價資料，而司法上訴人亦從沒有指出兩份的估價報告存在哪些疑問以質疑其真實性及可信性。再者，不論是上述兩份估價報告，還是倘有的中國內地機關提供關於該物業於某時間點的估價資訊，根據《民法典》第 383 條規定，均屬於自由評價的鑑定證據。為此，司法上訴人不能藉以兩份估價報告的估值結果不同作為指控被訴實體欠缺調查的理據。對於決定的合法性及公正性上，行政卷宗上已具備了被訴實體進行審查的證據，以評價及認定中國內地物業價值的事實，不存在欠缺調查的瑕疵。

亦看不到被上訴行為如何違反《行政程序法典》第 4 條規定合法性原則及謀求公共利益原則。為此，我們認為司法上訴人主張欠缺調查及違反《行政程序法典》第 4 條規定合法性

原則及謀求公共利益原則的瑕疵不能成立。

司法上訴人又主張被上訴行為錯誤解釋及適用《行政程序法典》第 122 條及第 123 條第 2 款規定和違反《經濟房屋法》第 14 條第 2 款、第 17 條第 1 款及第 28 條第 1 款規定的違法性瑕疵，經分析其理據，實際上是質疑被訴實體採取由其所提交的第一份估價報告的心證，誠然，正如上述分析，兩份報告的內容均載明相應的評估標準、評估方法、相同的價值時點及估價師的簽署，司法上訴人純粹質疑第一份估價報告評估價值過高，這不能得出被訴實體在評價證據時出現明顯錯誤的結論。無容贅言，我們認為司法上訴人主張該違法性瑕疵不成立。

最後關於《行政程序法典》第 122 條第 2 款 a) 項的規定出現越權瑕疵的主張方面，司法上訴人指稱被訴實體認定了司法上訴人的行為構成犯罪，但判定司法上訴人是否作出犯罪行為屬於法院權限，且為着同條第 2 款 c) 項規定必須存在確定判決為前提，故認為被上訴行為存在越權瑕疵。

按照 Diogo Freitas do Amaral 教授指導：“A usurpação de poder é o vício que consiste na prática por um órgão administrativo de um acto incluído nas atribuições do poder legislativo, do poder moderador ou do poder judicial. Trata-se de um vício que traduz uma violação do princípio da separação de poderes. Em bom rigor, este vício podia não ter autonomia e ser reconduzido à incompetência, porque, na realidade, não é mais do que uma incompetência agravada. (...) Em nossa opinião, a usurpação do poder legislativo: o órgão administrativo pratica um acto que pertence às atribuições do poder legislativo; a segunda é a usurpação do poder moderador: o órgão administrativo pratica um acto que pertence às atribuições do poder moderador; a terceira é a usurpação do poder judicial: o órgão administrativo pratica um acto que pertence às atribuições do poder judicial.”<sup>2</sup>。

嚴格上，本案的被上訴行為包括多個決定：(1) 被訴實體依據《行政程序法典》第 122 條第 2 款 c) 項規定宣告：(i) 批准接納司法上訴人家團列入排序名單的行政行為及(ii) 批准選擇房屋及為所選的房屋簽訂有關單位的買賣預約合同的行政行為均無效；(2) 被訴實體依據《經濟房屋法》第 23 條(5) 項規定，取消司法上訴人作為經濟房屋申請人資格。

宣告無效的決定，正如同一法典第 123 條第 2 款規定，行政機關得隨時宣告行政行為無效；以及《經濟房屋法》第 7 條第 3 款規定，被訴實體具職權監察該法律制度的執行，即按照該法第 23 條規定取消經濟房屋申請人的資格亦屬被訴實體的權限。毫無疑問，對於作出本案被上訴行為本身乃屬於行政權而非屬司法權的範圍，並沒有出現僭越司法權導致越權瑕疵。

誠然，司法上訴人主張《行政程序法典》第 122 條第 2 款 c) 項規定“構成犯罪”必須存在確定司法判決，這並非為越權瑕疵的理據，而是是否存在法律解釋及適用錯誤的問題。我

<sup>2</sup> Diogo Freitas do Amaral, Curso de Direito Administrativo, vol. II, Almedina, 第 385 至 386 頁。

們認為，被訴實體亦不存在錯誤解釋該法律規範的瑕疵。

《行政程序法典》第 122 條第 2 款 c) 項規定：“二、下列行為尤屬無效行為：(...) c) 標的屬不能、不可理解或構成犯罪之行為”，立法者並沒有規定必須存在確定判決的前提條件，而是行為標的、或者行為的動機、準備及執行構成或涉及犯罪法定罪狀即足以使行政行為存在嚴重違法性而導致無效結果。Lino José Baptista Rodrigues Ribeiro 及 José Cândido de Pinho 指出：“Repare-se que a lei apenas se refere aos actos cujo objecto (conteúdo) constitua um acto criminoso, isto é, aqueles actos que produzem efeitos que integram um tipo legal de crime. Mas também se deve incluir no âmbito da alínea todos os actos que envolvam a prática dum crime, mesmo que o seu objecto não gere responsabilidade criminal. Assim, são nulos os actos que assentam em pressupostos ou motivos criminosos ou cuja finalidade constitua cum crime (v.g. actos praticados com base em documentos falsificados; actos praticados por corrupção).<sup>3</sup>” Marcelo Rebelo de Sousa 及 André Salgado de Matos 教授亦解釋：“A expressão 《actos administrativos que impliquem a prática de um crime》 tem que ser objecto de interpretação extensiva: não estão em causa apenas as situações em que o acto administrativo em si preenche um tipo penal, mas todas aquelas em que o acto administrativo envolva, na sua preparação ou execução, a prática de um crime.<sup>4</sup>” (下劃線為所強調)。

誠然，導致行政行為出現無效，其違法性的瑕疵必須是立法者認為是嚴重的，為此，其程度達致客觀上構成刑事犯罪行為即便成立，並不需探究該犯罪是否已被法院確定判處，因為犯罪要件的構成與最後是否存在確定有罪判決並無必然關係，亦不取決於是否存在刑事訴訟程序，刑事訴訟程序可因本身而不存在或不能繼續，又或並未存在確定判決，諸如是否行使告訴權、是否追訴時效屆滿、又或甚至乎因嫌犯缺席按照《刑事訴訟法典》第 314 條第 7 款規定未轉為確定判決等。

值得補充的是，被訴實體認定司法上訴人並無如實申報其於中國內地的房地產，從而使其資產淨值符合法定經濟房屋的申請資格的事實，構成《刑法典》第 244 條第 1 款 b) 項『偽造文件罪』罪狀並無不妥<sup>5</sup>。

---

<sup>3</sup> Lino José Baptista Rodrigues Ribeiro José Cândido de Pinho, Código do Procedimento Administrativo de Macau, Anotado e Comentado, Função Macau, 第 710 頁。

<sup>4</sup> Marcelo Rebelo de Sousa André Salgado de Matos Direito Administrativo Geral, Tomo III, Dom Quixote, 第 162 頁。

<sup>5</sup> 按照終審法院 2023 年 02 月 22 日第 19/2022 號合議庭裁判訂定的統一司法見解：“社會房屋申請表中所載的虛假聲明，包括經第 296/2009 號行政長官批示核准的《社會房屋申請規章》第 4 條第 2 款(三)項所提及的家團成員的收入及資產淨值聲明書，構成《刑法典》第 244 條第 1 款 b 項所規定及處罰的偽造文件罪。”，

綜上所述，我們意見認為司法上訴理由不成立，建議駁回司法上訴人所有請求。”

\*

Este Tribunal é o competente em razão da matéria e da hierarquia.

As partes são dotadas de personalidade e capacidade judiciária e de legitimidade “*ad causam*” .

O processo é o próprio.

Inexistem nulidades, ou questões prévias que obstem à apreciação “*de meritis*” .

\*\*\*

## II. Fundamentação

### 1. Matéria de facto

Considera-se provada a seguinte factualidade com interesse para a decisão da causa:

(...)

A decisão sobre a matéria de facto baseou-se essencialmente na apreciação dos elementos documentais juntos no processo administrativo.

\*\*\*

### 2. Matéria de direito

O acto impugnado em apreço é o de declaração da nulidade, com base no disposto do artigo 122.º, n.º 1, alínea c) do CPA, dos actos que determinem a celebração do contrato promessa para aquisição da habitação económica, inclusivamente os de admissão do agregado familiar representado por ora Recorrente na lista classificativa, de autorização para a selecção da fracção e para a outorga do contrato-promessa, por se fundarem nos factos que consubstanciam, essencialmente, a prática do crime de

---

儘管該統一司法見解僅指《社會房屋申請規章》的規定，但基於具同樣涉及為着取得公共房屋資源而向行政當局提交資產淨值聲明文件的相同性質，我們意見認為本案中司法上訴人為着符合取得經濟房屋申請資格而不如實申報其在中國內地房地產的事實亦構成偽造文件罪的罪狀要件。

falsificação de documento previsto no artigo 244.º, n.º 1 do CPM (Importa que não obstante ter fundado o acto na prática desse crime tal como especificado, a Administração esteve incerto quanto à posição tomada, por isso acrescentou de seguida a expressão “ entre outros” (但不限於...) , por modo a incluir como fundamento do acto a prática dos crimes ainda que não estejam todos especificados, asserção nesta parte é, na realidade, problemática como veremos adiante), isto é, a ocultação dolosa da existência do bem imóvel localizado em Zhuhai, que lhe pertencia ao tempo da declaração do património.

Segundo o que se alega na petição inicial, tal bem imóvel apesar de ser da propriedade da Recorrente, foi sempre habitada e usada como moradia da sua mãe, e pelo que não se deve considerar como propriedade de facto desta, e para além disso, o valor que a Recorrida atribuiu àquele bem imóvel com base na prova insuficiente é excessivo, o que conduz à anulabilidade do acto recorrido em virtude da violação dos artigos 14.º, n.º 2, 17.º, n.º 1 e 28.º n.º 1, todos da Lei da Habitação Económica.

Além disso, a Recorrida ao sustentar que a ocultação do património configurava o crime de falsificação de documento, e com base nisso, proceder à declaração do actos anteriores de que dependia a celebração do contrato-promessa para aquisição da habitação económica, usurpou o juízo que compete apenas ao poder judicial e desse modo inquinou o acto impugnado do vício de nulidade por usurpação de poder, prevista no artigo 122.º, n.º 2, alínea a) do CPA.

O primeiro fundamento do recurso, obviamente, não procede: o bem imóvel no exterior, a que se refere na norma do artigo 17.º, n.º 3 da Lei da Habitação Económica na redacção dada pela Lei n.º 10/2011, conta-se para o efeito da determinação do valor do património líquido do agregado familiar candidato à habitação económica, desde que se encontra integrada na esfera patrimonial, com base no título legalmente reconhecido.

O bem imóvel em causa, localizado em 珠海市 XXX, encontra-se registado como propriedade pertencente à Recorrente e o seu marido B, segundo consta da cópia do certidão de propriedade (房地產權證) emitido pela autoridade chinesa, junta no

processo administrativo, a qual, sendo documento passado fora de Macau, "*fazem prova como o fariam os documentos na mesma natureza exarados em Macau*" – nos termos do artigo 358.º, n.º 1 do CCM. E tratando-se da reprodução fotográfica e não original, na ausência da impugnação da exactidão por ora Recorrente contra quem foi apresentado o documento, "*fazem prova pela dos factos e das coisas que representação*" – conforme se prevê no artigo 361.º do Código.

Nestes termos, deve-se concluir que o bem imóvel sito em Zhuhai era da propriedade do casal, ora Recorrente, e o seu marido B, na altura da apresentação da candidatura para habitação económica, sendo irrelevante a "situação de facto" descrita na petição inicial por forma a atribuir o direito de propriedade à terceira pessoa distinta.

Não menos irrelevante é o segundo vício invocado pela Recorrente, que com isso pretende obter a anulação do acto impugnado com fundamento na existência do erro do valor atribuído ao bem imóvel em causa pela Administração. Pois, o que serve de base à prática do acto impugnado é a ocorrência dos factos com idoneidade criminosa que determinam a nulidade dos actos anteriores praticados, prevista no artigo 122.º, n.º 2, alínea c) do CPA. Ou seja, o valor do bem imóvel no exterior concretamente apurado em nada influenciou na decisão tomada.

Pelo que a impugnação deduzida nesta parte atirou ao alvo errado, e não deve proceder.

\*

Ao que nos parece, a única questão com pertinência que aqui urge apreciar é de saber se o acto impugnado está ferido do vício de usurpação de poder, na medida em que a Administração "*sem que a lei lhe atribua esse poder, decide em matérias reservadas aos tribunais*" (conforme Mário Esteves de Oliveira, Pedro Costa Gonçalves e J. Pacheco de Amorim, Código do Procedimento Administrativo, comentado, 2.ª edição, p. 644).

A propósito deste vício, deve-se sublinhar, como questão de princípio, que a situação vertente nos autos diverge da constante do Acórdão do Tribunal de Última

Instância n.º 85/2021, de 23/7/2021. Existe, segundo entende o douto acórdão, uma norma habilitante – o artigo 9.º da Lei n.º 4/2003 (Princípios gerais do regime de entrada, permanência e autorização de residência) – que confere à Administração o poder discricionário de conceder a autorização de residência na RAEM, em virtude da verificação das circunstâncias exemplificadas pelo n.º 2, alínea 1) do referido artigo, designadamente, *“Antecedentes criminais, comprovado incumprimento das leis da RAEM ou qualquer das circunstâncias referidas no artigo 4.º da presente lei;...”* , o que, por conseguinte, legitimava a mesma a declarar caducidade da autorização ao abrigo do disposto no artigo 24.º, alínea 1) do Regulamento Administrativo n.º 5/2003, com base na existência do forte indício da prática do crime a que se refere no artigo 4.º, n.º 2, alínea 3) da mesma Lei.

Por sua vez, o que temos aqui é a declaração da nulidade dos actos de que dependia a celebração do contrato-promessa para aquisição da habitação económica em causa, nulidade essa prevista no artigo 122.º, n.º 2, alínea c) do CPA – *“Os actos cujo objecto seja impossível, ininteligível ou constitua um crime”* (sublinhado nosso), por envolverem na sua preparação a prática do crime de falsificação de documento (e entre outros) (Na doutrina do direito comparado, consideram os Professores Marcelo Rebelo de Sousa, e André Salgado de Matos, *“a expressão “acto administrativo que impliquem a prática de um crime” tem que ser objecto de interpretação extensiva: não estão em causa apenas as situações em que o acto administrativo em si preenche um tipo penal, mas todas aquelas em que o acto administrativo envolva, na sua preparação ou execução, a prática de um crime”* , veja-se Direito Administrativo Geral, Tomo III, p. 162).

Parece incontroverso, na ausência de outra norma especial que atribui à Administração o poder para o fim pretendido, que deve caber em exclusivo aos tribunais da RAEM a palavra de dizer, no exercício da função jurisdicional penal, se uma certa actuação do agente constitui ou não um crime, ou seja, um facto penalmente punível, e proceder, caso afirmativo, à condenação do arguido, em observância ao disposto no artigo 82.º da Lei Básica e dos artigos 8.º e 9.º do Código de Processo Penal de Macau.

E por outro lado, embora a efectiva verificação da prática do crime constitua o pressuposto necessário de que depende a declaração da nulidade do acto que a tenha envolvido, o órgão administrativo competente para a declaração da nulidade por regra não tem competência para decidir sobre a questão, porquanto se trata de uma questão prejudicial de que depende a decisão final e que seja da competência dos tribunais, *"deve o órgão competente para a decisão final suspender o procedimento administrativo até que o órgão ou o tribunal competente se pronunciem, salvo se da não resolução imediata do assunto resultarem graves prejuízos."* – nos termos do artigo 33.º, n.º 1 do CPA.

Aliás, o carácter prejudicial da referida questão cuja solução condiciona a decisão do procedimento em causa é indiscutível, *"outras há que não podem nunca ser resolvidas no foro do procedimento administrativo – sejam, por exemplo, as respeitantes à verificação de pressupostos de natureza penal – e que, a surgirem, serão sempre prejudiciais"* . (cfr. Mário Esteves de Oliveira, Pedro Costa Gonçalves e J. Pacheco de Amorim, obra cit, pp.199 a 200). E além disso, ao contrário do que se passa com as questões prejudiciais que surjam no processo civil, de natureza administrativa ou penal, de que o juiz civil tem competência para conhecer, mas com efeitos dentro do processo, a menos que decida, de modo discricionário, sobstar na decisão até que o tribunal competente se pronuncie, ao abrigo do artigo 27.º do CPC (veja-se Viriato Manuel Pinheiro de Lima, *Manual de Direito Processual Civil, Acção Declarativa Comum*, 3.ª edição, pp.182 a 183), é indiscutível que diante de uma questão caracterizável como prejudicial nos termos do artigo 33.º do CPA, a suspensão do procedimento em curso não é facultativo, e *"o órgão administrativo fica constituído no dever jurídico de suspender o procedimento até que ela seja decidida na instância ou procedimento próprio"* .

Desse modo, a extensão da competência administrativa para as questões prejudiciais apenas se admite *"se da não resolução imediata do assunto resultarem graves prejuízos"* conforme se refere no artigo 33.º, n.º 1 na parte final do CPA. Nesta situação, o órgão administrativo, mediante a decisão fundamentada de não suspender o procedimento, decide de forma incidental sobre a questão prejudicial e a decisão assim tomada não *"produz quaisquer efeitos fora do procedimento em que for"*

*proferida* – conforme se prevê no n.º 3 do artigo 33.º do Código.

Voltamos ao caso dos autos.

Começamos por dizer que em bom rigor, a norma própria da Lei da Habitação Económica nem parece sequer admitir o conhecimento incidental no procedimento administrativo da questão sobre a constituição de crime de “falsa declaração”, de natureza criminal:

Nos termos expostos na fundamentação do acto impugnado (veja-se, em especial, os artigos 15.º e 16.º da proposta n.º 1086/DAJ/2022 cujo teor integra o acto), a ora Recorrente, ao apresentar a candidatura à aquisição da habitação económica, prestou falsa declaração sobre o património líquido total do seu agregado familiar, designadamente, omitiu a declaração quanto ao seu bem imóvel sito em Zhuhai – o que levou o Instituto de Habitação a conceder, por erro induzido, a autorização para aquisição. A conduta da Recorrente supra identificada, segundo afirmou o acto recorrido, preencheu os elementos do tipo de crime de falsificação de documento previsto no artigo 244.º do CPM (e entre os outros crimes não especificados).

É de realçar que, a verificação das referidas condutas consubstanciadoras da falsa declaração, nos termos previstos no artigo 50.º da Lei n.º 10/2011 (Lei da Habitação Económica) republicada pelo Despacho do Chefe do Executivo n.º 200/2020, ainda na qualificação diversa importada pela Entidade recorrida, ou seja, como falsificação de documento, apenas determina a nulidade dos contratos-promessa e dos contratos de compra e venda celebrados *“em caso de condenação por prestação de falsas declarações relativamente aos requisitos de candidatura”*, norma esta que fora adoptada desde a entrada em vigor da Lei na sua versão inicial e que apesar das sucessivas modificações legislativas, se mantém inalterada na versão actual.

Tal norma legal, como se vê, foi inequívoca no sentido de pressupor a existência da prévia condenação criminal, como determinante da declaração da nulidade dos contratos-promessa e de compra e venda por causa da prestação de falsa declarações sobre os requisitos da candidatura.

Ademais, não obstante ser a nulidade de negócio jurídico a que se reporta a letra da norma, enquanto é a nulidade do acto administrativo que aqui está em discussão, sendo por consequência o contrato cuja celebração depende daquele acto ferido da nulidade derivada por força do artigo 172.º, n.º 1 do CPA, não nos parece que a exigência legal da prévia condenação criminal pudesse ser assim contornada mediante o simples apelo à declaração da nulidade especificada no artigo 122.º, n.º 2, alínea c) do CPA, porque tanto uma situação – a nulidade do contrato pela prestação da falsa declaração a que se refere no artigo 50.º da Lei n.º 10/2011, como outra – a nulidade do acto de que depende a celebração do contrato e a consequente nulidade derivada, prevista no artigo 172.º do CPA, ambas partem do mesmo pressuposto fáctico que é a falsa declaração prestada pelo candidato à habitação económica sobre os requisitos de candidatura. Como é lógico, a exigência legal de prévia condenação ficaria necessariamente frustrada se aceitasse a solução alternativa que a Administração encontrou para a mesma situação pressuposta – o que não parece justificável.

\*

Como acabámos de referir acima, não ignoramos que a Entidade recorrida não chegou a assumir de forma convicta a posição que se deve tomar no caso concreto quanto à constituição do crime, ao afirmar que “符合（但不限於）《刑法典》第 244 條第 1 款 b)項所規定之犯罪的行為” (em português, “preencheu o tipo de crime previsto no artigo 244.º, n.º 1, alínea b) do CPM e entre outros” ). A ininteligibilidade da decisão nesta parte é patente: já que se a actuação administrativa em causa pressupunha a “constituição do crime” , e não obstante da prejudicialidade dessa questão, a Administração resolveu conhecer da mesma a título incidental ao abrigo do artigo 33.º do CPA, deveria então sua decisão sobre questão prejudicial comportar pelo menos um sentido inequívoco e com alcance determinável, por modo a possibilitar a impugnação desse teor decisório desfavorável por parte do interessado. Daí a nulidade da decisão incidental, por causa da ininteligibilidade do objecto prevista no artigo 122.º, n.º 2, alínea c) do CPA, relativamente à constituição do crime não especificado pelo qual a Recorrente foi acusado.

Mais do que isso, ainda que admitisse que a prática de crime mesmo não especificado pudesse vir a reconduzir à declaração da nulidade do acto, a própria

decisão sobre a questão prejudicial de natureza criminal estava inquinada do vício de ilegalidade, pela falta do pressuposto constitutivo da actuação, a fim de proceder à *“resolução imediata do assunto”* a que se refere na parte final do artigo 33.º, n.º 1 do CPA. Conforme sublinhado atrás, a norma do artigo 33.º do Código impõe o dever de suspender o procedimento administração diante da verificação da questão prejudicial, dever esse apenas fica afastado com a fundamentação sobre a existência dos graves prejuízos que possam resultar da não resolução imediata. Apenas nesta situação excepcional é que se verificará a extensão da competência do órgão administrativo para decidir sobre as questões que ele à partida carece da competência decisória.

Inexiste, pelo que se lê no texto da fundamentação do acto recorrido, qualquer consideração plasmada que motivou a não suspensão do procedimento, nem a hipótese de suspensão sequer ter sido alguma vez concebida por órgão decisor. É evidente que não se reúnem os pressupostos para legitimar a não suspensão do procedimento assim como a extensão da competência do órgão administrativo para *“resolução imediata do assunto”* .

Em síntese,

- Ao abrigo do artigo 50.º da Lei n.º 10/2011 (Lei da Habitação Económica), a Entidade recorrida carece da competência para decidir incidentalmente da questão prejudicial de natureza penal, isto é, se a conduta da Recorrente constituiu crime, e para com base nisso, declarar a nulidade dos actos prevista no artigo 122.º, n.º 2, alínea c) do CPA,

- Ainda que lhe fosse possível o conhecimento incidental dessa questão, decidiu em violação do disposto no artigo 33.º, n.º 1 do CPA, por não se reunirem os pressupostos para *“resolução imediata do assunto”* ,

- Sendo, num caso e noutro, a competência decisória reservada ao órgão judicial nos termos previstos no artigo 82.º da Lei Básica e nos artigos 8.º e 9.º do Código de Processo Penal de Macau, ao decidir como decidiu, a Recorrida intrometeu-se nas atribuições do órgão jurisdicional e inquinou o acto impugnado do vício de usurpação de poder previsto no artigo 122.º, n.º 1, alínea a) do CPA.

Pelo que se deve julgar procedente o recurso contencioso, com a

declaração da nulidade do acto recorrido.

\*\*\*

### III. Decisão

**Assim, pelo exposto, decide-se:**

**Julgar procedente o presente recurso contencioso interposto por A, com a consequente declaração da nulidade do acto recorrido.**

\*

Sem custas pela Entidade Recorrida, por ser subjectivamente isenta.

\*

Registe e notifique.

\*

### *Quid Juris?*

Relativamente às questões suscitadas neste recurso, o Digno. Magistrado do MP junto deste TSI teceu as seguintes doughtas considerações:

“(…)

(i)

**A**, melhor identificada nos presentes autos, interpôs recurso contencioso do acto praticado pelo **Presidente do Instituto de Habitação**, que declarou nulos os actos que determinaram a autorização do contrato-promessa para aquisição da habitação económica correspondente à fracção autónoma «H25» do edifício XX, bloco XX, situado na Estrada de Seac Pai Van, Coloane, e, por consequência, nulo esse contrato-promessa.

Por doughta sentença proferida pelo Meritíssimo Juiz do Tribunal Administrativo que se encontra a fls. 141 a 148 dos presentes autos foi o recurso contencioso julgado procedente com a consequente declaração de nulidade do acto recorrido.

Inconformado com essa decisão, veio a Entidade Recorrida interpor o presente recurso jurisdicional perante o Tribunal de Segunda Instância, pugnando pela

respectiva revogação.

**(ii.)**

No presente recurso, se bem interpretamos as respectivas alegações/conclusões, vem colocada uma única questão que é a atinente à questão de saber se a douda decisão recorrida sofre de erro de julgamento por ter decidido que o acto recorrido está ferido do vício de usurpação de poder.

A nosso modesto ver, a resposta a essa questão não pode, salvo o devido respeito, deixar de ser negativa. Pelo seguinte.

**(ii.1.)**

De acordo com o disposto na alínea a) do n.º 2 do artigo 122.º do Código do Procedimento administrativo (CPA), são nulos os actos viciados de usurpação de poder, é dizer, os actos praticados «por um órgão administrativo de um acto incluído nas atribuições do poder legislativo, do poder moderador ou do poder judicial, e, portanto, excluído das atribuições do poder executivo» (assim, por todos, DIOGO FREITAS DO AMARAL, *Curso de Direito Administrativo*, volume II, 3.ª edição, reimpressão, Coimbra, 2017, p. 341).

As questões de usurpação de poder colocam-se sobretudo, como é bom de ver, a propósito de intromissões da Administração na esfera das atribuições próprias do poder judicial. Tal como, de resto, sucede no caso em apreço.

Vejamos.

O Recorrente, com fundamento no disposto na alínea c) do n.º 1 do artigo 122.º do CPA (de acordo com a qual, são nulos «os actos cujo objecto seja impossível, ininteligível ou que constitua um crime»), por considerar que a Recorrida praticou factos que constituem crime de falsificação de documentos, previsto no artigo 244.º do Código Penal, os quais, por sua vez, levaram à prática do acto de autorização da celebração do contrato-promessa de aquisição de habitação económica cuja nulidade foi declarada.

Como parece manifesto, a decisão final do procedimento, que constitui o acto impugnado, pressupõe a decisão de uma questão que não é da competência da Administração: a de saber se a Recorrida praticou ou não um crime.

Na verdade, de acordo com a melhor doutrina, «questões prejudiciais num procedimento administrativo são aquelas que, sendo das atribuições, competência ou jurisdição de outro órgão administrativo ou dum tribunal, condicionam, contudo, em termos de facto ou de direito, a decisão desse procedimento; e, portanto, para que esta possa ser tomada, em função de todos os factos existentes e de todo o direito aplicável, é necessário, primeiro, responder às referidas questões prejudiciais» (cfr., MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA/PEDRO COSTA GONÇALVES/J. PACHECO AMORIM, *Código do Procedimento Administrativo Comentado*, 2.<sup>a</sup> edição, reimpressão, Coimbra, 1998, pp. 198-199).

Ora, um dos pressupostos da norma habilitante da actuação da administrativa que se consubstanciou na prática do acto impugnado era, precisamente, o da prática de um crime por parte da Recorrida, podendo dizer-se, portanto, que a decisão sobre essa questão condicionava a decisão final, constituindo, por isso, uma questão prejudicial da competência dos tribunais.

Com efeito, de acordo com o artigo 8.º, do Código de Processo Penal, «apenas os tribunais têm competência para decidir as causas penais e aplicar penas e medidas de segurança», são, pois, os tribunais e só os tribunais que têm a atribuição legal para decidir se alguém cometeu ou não um determinado crime e qual e, bem assim, para aplicar as penas ou as medidas de segurança que ao caso caibam. A presunção de inocência só pode ser ilidida através de sentença condenatória transitada em julgado, tal como decorre da parte final do segundo parágrafo do artigo 29.º da Lei Básica.

Por isso, estando em causa uma questão prejudicial que cabe nas atribuições dos tribunais, estava o Recorrente legalmente obrigado a suspender o procedimento administrativo até que o tribunal competente se pronunciasse sobre a questão, tal como resulta do disposto no n.º 1 do artigo 33.º do CPA. A regra, no nosso direito, é a de que a competência procedimental de um órgão administrativo não é extensiva à decisão das respectivas questões prejudiciais.

É certo que a lei não fecha completamente a porta à Administração no que tange à possibilidade de conhecimento incidental de questões prejudiciais,

permitindo-lhe, portanto, que aquela não declare a suspensão do procedimento, mas apenas quando da não resolução imediata do assunto resultem graves prejuízos, tal como decorre da parte final do n.º 1 do artigo 33.º do CPA. Não se trata, em todo o caso, importa salientar, de uma decisão discricionária. É necessário que ocorra aquele pressuposto legal para que a Administração possa, legitimamente, não declarar a suspensão do procedimento.

Acontece que, no caso, em ostensiva inobservância do dever de suspensão do procedimento, a Administração conheceu da questão prejudicial sem ter, previamente, verificado se ocorria ou não o pressuposto legitimador da declaração de não suspensão, uma vez que essa declaração não teve sequer lugar. Significa isto que a Administração ao conhecer da questão de saber se a Recorrida tinha ou não praticado um crime de falsificação de documentos, para, com base, na decisão sobre essa questão, ter praticado o acto agora impugnado, incorreu no vício de usurpação de poder tal como muito bem decidiu o Meritíssimo Juiz a quo.

**(ii.2.)**

Mais.

Como a douta decisão recorrida não deixou de assinalar, a Administração não pode, em caso algum, conhecer da questão criminal atinente às falsas declarações respeitantes aos requisitos de candidatura prestadas pelos candidatos à aquisição de fracções autónomas de edifícios construídos no regime da habitação económica.

Com efeito, decorre do disposto no n.º 2 do artigo 50.º da Lei n.º 10/2011 que os contratos-promessa e os contratos de compra e venda de fracções são nulos, «**em caso de condenação** por prestação de falsas declarações relativamente aos requisitos de candidatura» (o destacado é da nossa responsabilidade).

Assim, exige inequivocamente a lei, como pressuposto da nulidade do contratos-promessa e dos contratos de compra e venda de fracções autónomas de edifícios construídos no regime no regime da habitação económica, que tenha havido uma condenação do candidato em processo criminal pelo crime de falsas declarações relativamente aos requisitos de candidatura. Esse pressuposto é, também, naturalmente, um pressuposto da própria declaração da nulidade do contrato pelo tribunal. Deste

modo, por identidade, ou, até, por maioria de razão, também a declaração de nulidade do acto administrativo que antecede a celebração do contrato-promessa, e do qual este depende, que se funde na prestação de falsas declarações pelo candidato, terá de pressupor a condenação criminal deste. Dissemos por maioria de razão, na medida em que, quando está em causa a declaração judicial da nulidade do contrato, o próprio tribunal que aprecie essa questão está impedido de conhecer incidentalmente a questão criminal, porquanto o pressuposto da nulidade do contrato não é a prática do crime de falsas declarações, mas a condenação (no processo próprio e pelo tribunal materialmente competente) pela prática do crime de falsas declarações [*rectius*: pelo crime de falsificação de documento previsto e punido pelo artigo 244.º, n.º 1, alínea b), do Código Penal].

A não ser este o entendimento, facilmente se percebe a incongruência normativa, antinomia, até, que resultará. De um lado, a lei impõe que a declaração da nulidade do contrato resultante da prestação de falsas declarações quanto aos requisitos de candidatura só possa ter lugar se tiver havido condenação criminal; do outro lado, a lei admitiria que, independentemente de condenação, a Administração pudesse declarar a nulidade do acto administrativo que antecedeu o contrato e, portanto, gerador da invalidade derivada deste, com fundamento na prestação de falsas declarações quanto aos requisitos de candidatura. Não pode ser.

Também por esta razão se pode assentar, em nosso modesto entendimento, que a Administração usurpou poderes que estão atribuídos por lei aos Tribunais e, como tal, o acto administrativo mostra-se irremediavelmente ferido de vício gerador da respectiva nulidade. Por isso, a douta decisão do Meritíssimo juiz do Tribunal Administrativo que também assim concluiu, não se mostra passível, bem pelo contrário, de qualquer censura, devendo, ao invés, merecer confirmação.

**(iii.)**

Face ao exposto, salvo melhor opinião, deve ser negado provimento ao presente recurso jurisdicional.

É este, salvo melhor opinião, o parecer do Ministério Público.”

\*

### ***Quid Juris?***

Concordamos com a douta argumentação acima transcrita da autoria do Digno. Magistrado do MP junto deste TSI, que procedeu à análise de todas as questões levantadas, à qual integralmente aderimos sem reservas, sufragando a solução nela adoptada, entendemos que a sentença recorrida não padece dos vícios imputados pelo Recorrente/Instituto da Habitação.

Por outro lado, aos autos foi junto um acórdão do Tribunal de 1ª instância (fls. 250 a 255), segundo o qual o arguido (ora Recorrido) foi absolvido do crime imputado pelo MP, o que reforça a posição tomada na sentença recorrida.

Nestes termos, é da nossa conclusão que o Tribunal *a quo* fez uma análise ponderada dos factos e uma aplicação correcta das normas jurídicas aplicáveis, tendo proferido uma decisão conscienciosa e legalmente fundamentada, motivo pelo qual, ao abrigo do disposto no artigo 631º/5 do CPC, *ex vi* do artigo 1º do CPAC, é de manter a sentença recorrida.

\*

### **Síntese conclusiva:**

I – Nos termos do artigo 33º do CPA, o legislador concede à Administração a possibilidade de conhecimento incidental de questões prejudiciais em procedimento administrativo, permitindo-lhe, portanto, que aquela não declare a suspensão do procedimento, mas apenas quando da não resolução imediata do assunto resultem graves prejuízos.

II - Não se trata de uma decisão discricionária, sendo necessário que ocorra aquele pressuposto legal para que a Administração possa, legitimamente,

não declarar a suspensão do procedimento. Acontece que, no caso, em ostensiva inobservância do dever de suspensão do procedimento, a Administração conheceu da questão prejudicial sem ter, previamente, verificado se ocorria ou não o pressuposto legitimador da declaração de não suspensão, uma vez que essa declaração não teve sequer lugar.

III – A Administração Pública, ao conhecer da questão que consiste em saber se a Recorrida tinha ou não praticado *um crime de falsificação de documentos (não praticou o crime em causa por a Recorrida ter sido absolvida do crime imputado conforme o acórdão posteriormente junto aos autos)* para, com base, na decisão sobre essa questão, ter praticado o acto agora impugnado, sem que se verificassem os respectivos pressupostos legalmente exigidos, incorreu no vício de usurpação de funções do poder judicial tal como decidiu o Meritíssimo Juiz *a quo*, o que constituiu razão bastante para anular o acto viciado da Entidade Pública, ora Recorrente deste recurso jurisdicional.

\*

Tudo visto, resta decidir.

\* \* \*

## **V - DECISÃO**

Em face de todo o que fica exposto e justificado, os juízes do Tribunal de 2ª Instância **acordam em negar provimento ao recurso,** mantendo-se a sentença recorrida do TA.

\*

**Sem custas por isenção subjectiva.**

\*

**Notifique e Registe.**

\*

RAEM, 30 de Maio de 2024.

Fong Man Chong  
(Relator)

Ho Wai Neng  
(1º Adjunto)

Tong Hio Fong  
(2º Adjunto)

Mai Man Ieng  
(Procurador-Adjunto)