

Processo n.º 46/2024
(Autos de recurso jurisdiccional)

Data: 10/Outubro/2024

Descritores:

- **Erro na identificação de acto recorrido**

SUMÁRIO

Tendo o recorrente designado, conforme se depreende do introito da petição de recurso contencioso, o acto de indeferimento da reclamação (que manteve o primeiro despacho de indeferimento) como "acto recorrido", bem como pedindo a nulidade ou a anulabilidade desse acto recorrido, não se verifica erro na identificação do acto recorrido.

O Relator,

Tong Hio Fong

Processo n.º 46/2024
(Autos de recurso jurisdiccional)

Data: 10/Outubro/2024

Recorrente:

- A有限公司

Recorrido:

- Chefe do Departamento de Higiene Ambiental e
Licenciamento do Instituto para os Assuntos Municipais

Acordam os Juízes do Tribunal de Segunda Instância da RAEM:

I) RELATÓRIO

Inconformada com a decisão proferida pelo Tribunal Administrativo que rejeitou liminarmente o recurso contencioso interposto por A有限公司, recorreu esta jurisdiccionalmente para este TSI, em cujas alegações formulou as seguintes conclusões:

“1. 本卷宗第82頁至第83頁背頁中已詳載被上訴之批示之理據及決定；我們保持一貫以來對法院裁判之尊重態度，然而上訴人對被上訴人之批示不服，並提請本上訴。

2. 被上訴之批示認為上訴人提請之司法上訴已過《行政訴訟法典》第25條第2款之期限而導致出現訴權失效；故根據《行政訴訟法典》第46條第2款h)項的規定初端駁回起訴書狀。

3. 根據卷宗內起訴書狀文件一，為被司法上訴人向上訴人交付之聲明異議通知書，第2頁第五自然段的內容可見。及上訴人接到上述通知信，即2023年9月29日開始起計，直至向法院提交起訴書狀之日，即2023年10月24日，相差不足三十日。

4. 所以上訴人提請之司法上訴，並沒有存在已經過《行政訴訟法典》第25

條第2款之期限而導致出現而訴權失效之情況。

5. 上訴人針對之行政行為，正正就是上述通知書內所記載之行政行為，而實際之涵義就是圍繞著十三部遊戲機的設置聲請。

6. 這樣，上訴人認為被上訴之批示，錯誤認定起訴書狀及文件一所指之行政行為內容，導致錯誤適用《行政訴訟法典》第25條第2款、及《行政訴訟法典》第46條第2款h)項的規定；從而存在錯誤適用法律之瑕疵，及認定事實錯誤之瑕疵，故應被宣告被撤銷。

7. 上訴人認為，在正確理據起訴書狀及文件一、及《行政訴訟法典》第25條第2款、第46條第2款h)項的規定下，法院應著令根據《行政訴訟法典》第52條之規定對被司法上訴人作出傳喚批示。

8. 基於應有之勤謹義務下，上訴人補充請求，倘法院不如上認為，及認為上訴人應更明確指出被針對之行政行為時，則著令根據《行政訴訟法典》第51條之規定對上訴人作出補正批示，以便上訴人補正有關起訴書狀。

9. 此外，根據上述通知書第2頁第五自然段中所指之報告書並非具有約束力之意見書，故對行政當局而言並不具有強制約束力，而行政當局之行為則應是其本身之決定，儘管該決定是表明將有關意見書納入為本身決定之理據。

10. 此外，在起訴書狀請求(3)中，上訴人曾請求根據《行政訴訟法典》第55條之規定著令被司法上訴人交付有關行政卷宗；所以，儘管可能一如被上訴之批示所指有關期間已過，但亦可能因應在行政卷宗內已檢視出之事實而認定有關期間仍未完全經過；又或因著行政當局之行為而導致上訴人對有關期間計算之錯誤。

11. 這種情況之下，有關期間之經過不應歸責於上訴人、及由上訴人承擔責任；及應因著可宥恕的原因下給予上訴人一個更長之期間。

12. 然而被上訴之批示沒有這樣認為，亦未有應上訴人之請求著令被司法上訴人交付有關行政卷宗以使檢視。

13. 為此，被上訴之批示，在這一部份，違反《行政訴訟法典》第25條至

第27條之規定及立法精神，及《行政程序法典》第148條至第152條之規定及立法精神；從而存在違法性瑕疵，故應被宣告被撤銷。

14. 上訴人認為，在正確適用上述《行政訴訟法典》第25條至第27條之規定及立法精神，及《行政程序法典》第148條至第152條之規定及立法精神下，法院應著令根據《行政訴訟法典》第52條之規定對被司法上訴人作出傳喚批示。

15. 基於應有之勤謹義務下，上訴人補充請求，倘法院不如上認為，及認為上訴人應更明確指出被針對之行政行為時，則著令根據《行政訴訟法典》第51條之規定對上訴人作出補正批示，以便上訴人補正有關起訴書狀。

16. 另一方面，被上訴之批示認為上訴人之起訴書狀中指出根據之《行政程序法典》第114條及第115條之規定，並不屬於同一法典第122條規定之情況，並以此作為理據之一而駁回上訴人之起訴書狀。

17. 上訴人個人認為《行政程序法典》第122條第2款f)規定之“絕對不依法定方式作出之行為”，是當然地包括了同一法典第114條及第115條規定之說明理由及說明理由之要件。

18. 因著被司法上訴之決定而言，標的就是否決了上訴人提請之十三部遊戲機設置的聲請，故符合了《行政程序法典》第114條第1款之規定，尤其是當中a)項之規定；及被上訴之批示中亦沒有符合《行政程序法典》第115條。

19. 上訴人認為除非有其他法律之規定下，應視違反《行政程序法典》第114條及第115條之規定時即屬存在同一法典第122條規定之無效瑕疵。

20. 因著不論是一個行政行為、又或一個法院判決，均具有相對應之強制執行力；為此，不應僅說被針對之人及決定內容即被視為完全之行為，亦應將作出決定之事實事宜及法律依據等等，以相對的、及廣泛受一般市民認同之情況作出說明理由。

21. 不單使被針對之行為人清楚明白有關行為或判決之理據，甚至亦令倘有之其他利害關係人、又或一般市民得以理解及明白。

22. 然而，上訴人在起訴書狀中所提出之說明理由瑕疵這一部份中，被針對之行政行為是沒有作出任何說明理由，所以上訴人認為這種情況下屬於符合《行政程序法典》第122條之規定及立法精神。

23. 此外，上訴人亦認為，上述沒有說明的情況，實際上也是直接適用了《行政程序法典》第122條第2款f)項規定之“絕對不依法定方式作出之行為”。

24. 但被上訴之批示沒有這樣認為，且認為上訴人之起訴書狀中指出根據《行政程序法典》第114條及第115條之規定，並不屬於同一法典第122條第2款f)項規定之情況。

25. 被上訴之批示在這一部份，上訴人認為屬分別地違反了《行政程序法典》第114條及第115條、第122條第2款f)項之規定及立法精神；從而存在違法性瑕疵，故應被宣告被撤銷。

26. 上訴人認為，在正確地分別適用上述《行政程序法典》第114條、第115條、及第122條第2款f)項之規定及立法精神，法院應著令根據《行政訴訟法典》第52條之規定對被司法上訴人作出傳喚批示。

27. 在應有之勤謹義務下，上訴人補充請求，倘法院不如上認為，及認為上訴人應更明確指出被針對之行政行為時，則著令《行政訴訟法典》第51條之規定對上訴人作出補正批示，以便上訴人補正有關起訴書狀。

28. 最後，上訴人在此向法院聲請依職權審查本卷宗內之法定瑕疵，並一如既往作出公正裁判。

基於上述的事實及法律規定下，在此請求法院：

(1) 接納本上訴陳述書狀；及

(2) 根據《行政訴訟法典》第55條之規定，著令被司法上訴人不論是否作出答辯或回覆均須呈交被司法上訴的決定之行政卷宗正本，並將之附入本司法上訴卷宗內，及視為本卷宗之組成部份；

及由尊敬的中級法院裁定

(3) 宣告被上訴之批示錯誤認定起訴書狀及文件一所指之行政行為內容，導致錯誤適用《行政訴訟法典》第25條第2款、及《行政訴訟法典》第46條第2款h)項的規定；從而存在錯誤適用法律之瑕疵，及認定事實錯誤之瑕疵，故被撤銷；及

(4) 宣告根據《行政訴訟法典》第25條第2款、第46條第2款h)項的規定下，著令根據《行政訴訟法典》第52條之規定對被司法上訴人作出傳喚批示。

及

(5) 宣告被上訴之批示未有應上訴人之請求著令被司法上訴人交付有關行政卷宗以使檢視；及違反《行政訴訟法典》第25條至第27條之規定及立法精神，及《行政程序法典》第148條至第152條之規定及立法精神；從而存在違法性瑕疵，故被撤銷；及

(6) 宣告根據《行政訴訟法典》第25條至第27條之規定及立法精神，及《行政程序法典》第148條至第152條之規定對被司法上訴人作出傳喚批示。

及

(7) 宣告被上訴之批示錯誤適用《行政程序法典》第114條及第115條之規定及立法精神，及同一法典第122條第2款f)項規定之情況及立法精神；從而存在違法性瑕疵，故被撤銷；及

(8) 宣告根據《行政程序法典》第114條、第115條、及第122條第2款f)項之規定及立法精神，法院應著令根據《行政訴訟法典》第52條之規定對司法上訴人作出傳喚批示。

及

(9) 在應有之勤謹義務下，上訴人補充請求，倘法院不如上認為須著令作出傳喚批示之時，則宣告著令根據《行政訴訟法典》第51條之規定對上訴人作出補正批示，以便上訴人補正有關起訴書狀。

及

(10) 接納司法上訴人聲請法院審理本卷宗內一切可依職權審理之法定瑕

疵，並一如既往作出公正裁判。”

★

Contra-alegou o Chefe do Departamento de Higiene Ambiental e Licenciamento do Instituto para os Assuntos Municipais, pugnando pela negação de provimento ao recurso.

★

Corridos os vistos, cumpre decidir.

II) FUNDAMENTAÇÃO

O conteúdo da decisão objecto do presente recurso jurisdicional é o seguinte:

“司法上訴人A有限公司針對被上訴實體市政署環境衛生及執照廳廳長於2022年2月17日於第0971/DLA/DHAL/2022號建議書內所作的批准13台遊戲機繼續在“D”遊戲機中心內設置的決定提起司法上訴，訴請宣告無效或撤銷該決定。

經初步審閱司法上訴人訴請事宜，法院認為已明顯出現《行政訴訟法典》第46條第1款所指妨礙司法上訴繼續進行的情節，茲將理由詳述如下：

首先，對於本司法上訴針對之標的，儘管司法上訴人起初於起訴狀內指稱含糊——似指“被司法上訴之決定”為“駁回有關聲明異議，以及維持於二〇二二年二月十七日於第0971/DLA/DHAL/2022號建議書內不批准13台符合第26/2012號行政法規第一條第二款(一)項對博彩機的定義的遊戲機在“D”遊戲機中心內設置之決定”，但最終於結論部分第1條作出澄清，明確針對“不批准司法上訴人繼續設置十三台遊戲機”的決定。除此之外，結合卷宗第14頁及背頁所附之聲明異議通知書結語所示，可知被上訴實體曾通知司法上訴人就

“上述報告書之決定向行政法院提起司法上訴”，這亦是引導司法上訴人選擇訴訟標的的誘因。申言之，被上訴行為並非是被上訴實體後來於2023年8月17日針對聲明異議所作之“駁回並維持原不批准決定”。

事實上，司法上訴人對標的的選擇無疑是正確的一原則上，就不受必要行政申訴約束之行政行為，即可提起司法上訴。而聲明異議並不屬於必要行政申訴手段之一。就聲明異議所作的決定系單純確認行為，故不具備可訴性（見《行政訴訟法典》第28條及第31條的規定，及中級法院2018年4月26日第935/2017號合議庭裁判以及2022年7月28日第723/2021號合議庭裁判）。而本案中，真正可訴的行為惟有司法上訴人所選擇的在2023年8月17日駁回聲明異議的決定中被維持的決定。

但是，從另一方面，被司法上訴人選為訴訟標的之決定於2022年2月17日作出，然其直至2023年10月24日才提起司法上訴，故將不可避免地面臨對有關行為行使司法上訴的權利失效的問題——無論如何，皆已遠遠逾越《行政訴訟法典》第25條第2款所指的行使司法上訴權利的365日最長期限。如此，則應根據該法典第46條第2款h)項的規定，基於提起司法上訴之權利失效，初端駁回本司法上訴。

不難看出，對此情形，司法上訴人並非無所預見，是以在其起訴狀中率先主張被上訴行為沾有無效的瑕疵，因《行政訴訟法典》第25條第1款允許“對無效或在法律上不存在之行為提起司法上訴之權利不會失效，得隨時行使。”但仍不妨指出，即便確實存在無效情事，亦不會導致其餘引致被上訴行為被撤銷，卻因撤銷權利逾時失效而不應被審理的理據，單純因應無效情事之存在被法院所接納。換言之，此種情形下，法院也僅限於審理該一由司法上訴人主張之無效瑕疵。

更何況，現在司法上訴主張的該違法瑕疵並不引致行政行為的無效。其之所以主張無效蓋因有關行為欠缺理由說明——尤其“沒有說明為何之前容許

設置該十三台遊戲機，但在本次決定中不容許繼續設置該十三部遊戲機”，因此“存在《行政程序法典》第114條及第115條規定之違反說明理由義務之瑕疵”以及“存在同一法典第122條第2款f)項之絕對不依法定方式作出之行為”（見起訴狀第13條至第15條陳述）。惟“司法上訴人對司法上訴之依據所作之錯誤定性，並不妨礙可根據法院認為恰當之定性而判該司法上訴理由成立”。（見《行政訴訟法典》第74條第6款的規定）

如我們所知，原則上，違法之行政行為可予撤銷，行政行為的無效僅限於《行政程序法典》第122條所指的情況。而違反《行政程序法典》第114條及第115條規定之違反說明理由義務顯然不導致行為無效。另一方面，違反說明理由的義務並不簡單等同於法典第122條第2款f)項所指的“絕對不依法定方式作出之行為”，為此，縱是純粹的欠缺理由說明亦不構成“絕對不依法定方式”，而此外，就違反理由說明義務的嚴重性而言，亦不足以視其對法律秩序造成嚴重侵害以致不能產生任何效力。（詳見Vieira de Andrade, o Dever de Fundamentação Expressa de Actos Administrativos, pp. 286 e ss）

之於本案，據起訴狀陳述，被上訴行為理由說明所展現的取態上的前後不一，顯然不構成因欠缺理由說明之嚴重性可導致行為無效的情形。

綜上，司法上訴人對違法瑕疵之後果的定性錯誤，其所述事實即使得以證實亦不導致行為無效。而考慮到《行政訴訟法典》第25條第2款所指之期限，其訴請撤銷被上訴行為的權利已失效已久。

有鑒於此，法院裁定：

因司法上訴人提起司法上訴的權利已失效致使妨礙司法上訴繼續進行，須初端駁回本司法上訴。（見《行政訴訟法典》第46條第2款h)項的規定）

訴訟費用由司法上訴人承擔，司法費訂為4UC。

*

登錄及通知。”

*

Aberta vista ao Ministério Público, o Digno Procurador-Adjunto teceu as seguintes doughtas considerações:

"Na alegação deste recurso jurisdicional (cfr. fls. 92 a 98v), a recorrente formulou dez (10) pedidos, sendo o 3.º traduzido em anular o despacho do MM.º Juiz a quo, assacando o erro quanto ao conteúdo do acto ao qual aludem a petição e o documento n.º 1 dela, e a consequente violação das disposições nos n.º 2 do art. 25.º e alínea h) do n.º 2 do art. 46.º do CPAC, e ainda o erro de julgamento quanto à matéria de facto.

Quid juris?

*

Repare-se que na petição inicial, a recorrente indicou, com clareza e certeza, que o seu recurso contencioso tem por objecto "澳門市政署 (以下簡稱 "被司法上訴人") 之環境衛生及執照廳廳長B行使市政管理委員會副主席C於二零二二年十二月六日第04/VPW/2022號批示轉授予之權限, 於二零二三年八月十七日作出批示, 駁回有關聲明異議, 以及維持於二零二二年二月十七日於第0971/DLA/DHAL/2022號建議書內不批准13台符合第26/2012號行政法規第一條第二款 (一) 項對博彩機的定義的遊戲機在"D"遊戲機中心內設置之決定 (以下簡稱 "被司法上訴之決定", 請參閱Doc.1, 市政署公函編號151604207-CC/DLA/DHL/2023, 在此視為完全被轉錄)".

E é bom de assinalar que a conclusão (1) da petição

inicial afirmou inequivocamente (sublinha nossa): 被司法上訴之決定不批准司法上訴人繼續設置十三台遊戲機。Ora, não se descortina dúvida de que a expressão de “被司法上訴之決定” utilizada nessa conclusão (1) coincide completamente ao sobredito “被司法上訴之決定” como designação abreviada.

Nesta linha de interpretação e chamando como referência o ofício n.º 115160-4207-CC/DLA/DHL/2023 junto como documento n.º 1 e que assume a função de notificação (doc. de fls. 14 e verso), inclinamos a inferir que o acto administrativo objecto do recurso contencioso interposto pela ora recorrente incide no despacho proferido em 17/08/2023 pelo Chefe do Departamento de Higiene Ambiental e Licenciamento do Conselho de Administração do Instituto para os Assuntos Municipais.

Sucede que o MM.º Juiz a quo entendeu “申言之，被上訴行為並非是被上訴實體後來於2023年8月17日針對聲明異議所作之“駁回並維持原不批准決定””， e chegou a concluir que “而本案中，真正可訴的行為惟有司法上訴人所選擇的在2023年8月17日駁回聲明異議的決定中被維持的決定”.

Com todo e elevado respeito, afigura-se-nos que o MM.º Juiz a quo cometeu erro em identificar o acto recorrido no recurso contencioso, na medida em que o acto escolhido pela própria recorrente corresponde ao despacho de 17/08/2023 e não à decisão confirmada por tal despacho.

O que ficou exposto acima implica o provimento do

3.º pedido da recorrente. Vale pena esclarecer que, na nossa modesta opinião, devia o MM.º Juiz a quo analisar se despacho de 17/08/2023 seria susceptível ou não do recurso contencioso?

Sendo assim, nos termos do preceito no n.º 1 do art. 159.º do CPAC e em homenagem do princípio do duplo grau de jurisdição, parece-nos que se deverá abaixar estes autos ao o MM.º Juiz a quo para os devidos efeitos legais, indeferindo-se os restantes pedidos da recorrente.

Por todo o expendido acima, somos do parecer de que se concederá provimento à recorrente, revogando o despacho de indeferimento liminar em escrutínio e dando abaixo dos autos ao MM.º Juiz a quo.”

Tendo em conta o teor do douto e fundamentado parecer do Ministério Público que antecede, concordamos inteiramente com a solução nele proposta, por a considerarmos acertada e sensata.

Com o devido respeito por entendimentos divergentes, entendemos que a recorrente identificou de maneira clara e adequada o acto administrativo impugnado, praticado pelo Chefe do Departamento de Higiene Ambiental e Licenciamento do Instituto para os Assuntos Municipais em 17.8.2023, no uso da delegação de poderes concedida pela

Vice-Presidente do Conselho de Administração. Este acto indeferiu a reclamação e manteve o despacho de indeferimento datado de 17.2.2022. A recorrente designou esse acto (de indeferimento da reclamação) como "acto recorrido", conforme se depreende do introito da petição do recurso.

Além disso, a própria petição do recurso (sua parte final) revela que a recorrente pede a nulidade ou a anulabilidade do acto recorrido, sendo que, não restam dúvidas de que o "acto recorrido" cuja nulidade ou anulabilidade se requer é, na verdade, aquele acto já mencionado no introito da petição.

Posto isto, concede-se provimento ao recurso, uma vez que não houve erro na identificação do acto recorrido, cabendo ao Tribunal Administrativo apreciar se o acto de 17.8.2023 é susceptível de recurso contencioso.

*

III) DECISÃO

Face ao exposto, o Colectivo de Juízes deste TSI decide **conceder provimento** ao recurso jurisdicional interposto pela A有限公司 e, consequentemente, revoga o despacho de rejeição liminar nos termos acima consignados.

Sem custas por a entidade recorrida se beneficiar de isenção subjectiva.

Registe e notifique.

RAEM, 10 de Outubro de 2024

Tong Hio Fong
(Relator)

Rui Carlos dos Santos P. Ribeiro
(1º Juiz-Adjunto)

Fong Man Chong
(2º Juiz-Adjunto)

Mai Man Ieng
(Procurador-Adjunto)