

Processo n.º 35/2016

Recurso jurisdicional em matéria administrativa

Recorrente: A

Recorrido: Chefe do Executivo da RAEM

Data da conferência: 29 de Junho de 2016

Juízes: Song Man Lei (Relatora), Sam Hou Fai e Viriato Manuel Pinheiro
de Lima

Assuntos: - Suspensão de eficácia de actos administrativos

- Prejuízo de difícil reparação

SUMÁRIO

1. Os requisitos contemplados nas diversas alíneas do n.º 1 do art.º 121.º do CPAC para a suspensão de eficácia dos actos administrativos são de verificação cumulativa, bastando a não verificação de um deles para que a providência não seja decretada, salvo nas situações previstas nos n.ºs 2, 3 e 4.

2. Só os prejuízos que não possam ser satisfeitos com a utilização dos meios legais (em execução de sentença ou por via de acção de indemnização) é que se devem considerar de difícil reparação.

A Relatora,
Song Man Lei

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

1. Relatório

A, melhor identificada nos autos, requereu junto ao Tribunal de Segunda Instância e nos termos dos art.ºs 120.º e seguintes do Código de Procedimento Administrativo Contencioso o procedimento de suspensão de eficácia do despacho do Senhor Chefe do Executivo, de 30 de Setembro de 2015, que declarou a caducidade de concessão, por arrendamento, do terreno com a área de 2637 m², situado na Ilha de Taipa, na Zona de Aterro Pac-On, designado por lote “V2”, descrito na Conservatória do registo predial sob o n.º 22491, a fls. 79 do livro B35K.

Por Acórdão proferido pelo Tribunal de Segunda Instância, foi indeferida o pedido de suspensão de eficácia do acto.

Inconformada com este Acórdão, A recorre para este Tribunal de Última Instância, terminando as suas alegações com as seguintes conclusões:

1. A recorrente não concorda com a fundamentação feita pelo TSI em face da alínea a) do n.º 1 do art.º 121.º do Código de Processo Administrativo Contencioso, já que o TSI menosprezou o conceito do grupo de sociedades.

2. À luz da certidão do registo comercial da recorrente, constante do Processo Administrativo, e das certidões do registo comercial de B e de C fornecidas pela recorrente no requerimento da suspensão de eficácia, constata-se que os administradores das três empresas supramencionadas são D, E e F, sendo este um órgão de direcção comum e uniforme das aludidas empresas.

3. Por outro lado, D e E detêm maior parte do capital social das referidas três empresas, pelo que existe uma dependência económica entre as mesmas.

4. Como tal, a recorrente, B e C são subordinadas ao mesmo grupo de sociedades.

5. Tais como os factos invocados pela recorrente no seu requerimento, C e B deixavam, respectivamente, 110 autocarros públicos de grande dimensão e 40 autocarros turísticos estacionados no terreno em causa, por conseguinte, o despacho de declaração de caducidade da concessão afectaria o estacionamento, a reparação e o normal funcionamento dos autocarros públicos e dos autocarros turísticos, afectando, portanto, o funcionamento das aludidas empresas.

6. Devido à dependência económica existente entre as empresas em apreço, a recorrente tem interesses directos para defender B e C que foram prejudicadas na execução do acto recorrido.

7. A recorrente ainda considera que a promessa feita a B e C também deve ser protegida juridicamente.

8. Pela Informação n.º XXX/DSODEP/2008, constante do Processo Administrativo, a recorrente esteve convicta de que seria autorizado o requerimento de alteração da finalidade do terreno concedido e, em consequência, esta prometeu a C e B que lhes permitiria usar o terreno em causa para estacionamento dos seus veículos.

9. Todavia, a autoridade administrativa suspendeu o procedimento administrativo de apreciação do pedido de alteração da finalidade do terreno concedido. O acto em apreço violou o princípio de boa fé devidamente observado pela autoridade administrativa, bem como causou frustração de expectativa razoável à recorrente sobre a autorização do requerimento de alteração da finalidade do terreno concedido, pelo que os interesses da recorrente devem ser juridicamente protegidos.

10. Ademais, mesmo que, após a conclusão do recurso contencioso, a recorrente consiga obter, tanto por meio judicial como por meio extrajudicial, a indemnização paga pela autoridade administrativa, isto não significa que a indemnização produza o efeito da reconstituição natural.

11. Tendo-se em conta que C é uma das concessionárias da concessão do serviço público de transportes colectivos rodoviários de passageiros de Macau, assumindo responsabilidade social relativamente à manutenção do normal funcionamento dos autocarros públicos em Macau.

12. A execução do acto recorrido causará necessariamente impactos negativos ao funcionamento quotidiano dos autocarros e à circulação dos cidadãos e turistas, bem como danificará a imagem dos transportes terrestres de Macau, trazendo consequências dificilmente estimadas.

13. Tais impactos negativos emergentes da execução do acto recorrido são irreparáveis só pela indemnização pecuniária.

14. Por outro lado, como é sabido, foi declarada a caducidade da concessão do terreno em causa, visto que a entidade recorrida apontou que a recorrente desobedeceu à alínea a) do n.º 1 do art.º 14.º do contrato de concessão e violou o disposto na alínea 1) do n.º 1 do art.º 166.º da Lei n.º 10/2013 – “Lei de terras”, ou seja, esta não aproveitou o terreno no prazo de aproveitamento fixado no contrato de concessão do terreno.

15. A recorrente entende que a não suspensão de eficácia do acto administrativo recorrido causará um outro tipo de prejuízo de difícil reparação.

16. Porque a não suspensão de eficácia do acto administrativo recorrido implica que a recorrente terá de desocupar imediatamente o terreno em causa e não poderá continuar a aproveitá-lo.

17. Se fosse assim, mesmo que, posteriormente, seja concedido provimento ao recurso interposto pela recorrente, sendo, portanto, anulada a decisão do acto recorrido, provavelmente, será novamente declarada a caducidade da concessão do terreno em causa por outras razões quaisquer.

18. A primeira razão possível para a declaração de caducidade da concessão: se a recorrente for obrigada a desocupar o terreno em causa por um período superior a 90 dias ou por um período específico, é possível que a respectiva entidade reconheça que isto é uma situação de suspensão ou interrupção do aproveitamento do terreno, prevista na alínea 2) do n.º 1 do art.º 166.º da Lei n.º 10/2013 – “Lei de terras” e na alínea c) do n.º 1 do art.º 14.º do contrato de concessão, conseqüentemente será declarada a caducidade do contrato.

19. A segunda razão possível para a declaração de caducidade da concessão: suscita-se a situação indicada na primeira parte do n.º 1 do art.º 48.º da Lei n.º 10/2013, ou seja, caduca-se o contrato pelo término do prazo de arrendamento da concessão provisória.

20. Apesar de, até ao presente momento, ainda não ter vencido o prazo de arrendamento do terreno em causa, se o Tribunal não atribuir efeito suspensivo ao acto recorrido, a recorrente será obrigada a desocupar o terreno em causa e não poderá concluir o aproveitamento, mantendo-se o estado de concessão provisória aquando do término do prazo de arrendamento. Por conseguinte, é muito provável que, independentemente da imputação à recorrente, seja declarada a caducidade da concessão do terreno pelo impedimento da renovação da concessão provisória.

21. Assim sendo, com a caducidade da concessão do terreno pelo término do prazo de arrendamento, dificilmente será a recuperação do direito de arrendamento sobre o terreno pela recorrente, mesmo que seja

concedido provimento ao recurso contencioso interposto pela mesma no âmbito do processo n.º 1021/2015.

22. O prejuízo em apreço não só não deve ser sofrido pela recorrente, mas também não pode ser avaliado por dinheiro.

23. Como é sabido, devido à escassez dos solos em Macau, o poder de concessão e arrendamento está na mão da entidade concedente. Não importa a quantia que se paga, a entidade concedente pode não conceder o respectivo terreno.

24. Pelo exposto, o prejuízo alegado pela recorrente deve ser considerado como prejuízo de difícil reparação.

Contra-alegou a entidade recorrida, entendendo que a douta decisão recorrida, ao considerar que a recorrente não fez prova do requisito do decretamento da suspensão da eficácia a que se refere a al. a) do n.º 1 do art.º 12 do CPAC, fez correcta aplicação da lei e não incorreu, portanto, em erro que justifique a sua revogação.

O Digno Magistrado do Ministério Público emitiu o douto parecer, opinando pelo não provimento do recurso jurisdicional.

Foram corridos os vistos.

Cumprido decidir.

2. Os Factos

O Tribunal de Segunda Instância considera provados os seguintes factos com relevância à decisão:

- Por despacho do Chefe do Executivo datado de 30SET2015 que declarou a caducidade de concessão, por arrendamento, do terreno com a área de 2637m², situado na ilha de Taipa, na Zona de Aterro Pac On, designado por lote V2, descrito na Conservatório do Registo Predial sob o n.º 22491, a fls. 79, do livro B35K;

- Inconformada com esse despacho do Chefe do Executivo, veio interpor recurso contencioso de anulação para o TSI, onde o recurso foi registado, autuado e distribuído sob o n.º 1021/2015;

- Na pendência desse recurso contencioso de anulação, a requerente requereu a suspensão de eficácia desse despacho do Secretário para os Transportes e Obras Públicas.

3. O Direito

A questão suscitada pela recorrente prende-se apenas com a verificação, ou não, do requisito para a suspensão de eficácia previsto na al. a) do n.º 1 do art.º 121.º do CPAC.

Ora, regula o art.º 121.º do CPAC a legitimidade e os requisitos para

a suspensão de eficácia:

“1. A suspensão de eficácia dos actos administrativos, que pode ser pedida por quem tenha legitimidade para deles interpor recurso contencioso, é concedida pelo tribunal quando se verificarem os seguintes requisitos:

a) A execução do acto cause previsivelmente prejuízo de difícil reparação para o requerente ou para os interesses que este defenda ou venha a defender no recurso;

b) A suspensão não determine grave lesão do interesse público concretamente prosseguido pelo acto; e

c) Do processo não resultem fortes indícios de ilegalidade do recurso.

2. Quando o acto tenha sido declarado nulo ou juridicamente inexistente, por sentença ou acórdão pendentes de recurso jurisdicional, a suspensão de eficácia depende apenas da verificação do requisito previsto na alínea a) do número anterior.

3. Não é exigível a verificação do requisito previsto na alínea a) do n.º 1 para que seja concedida a suspensão de eficácia de acto com a natureza de sanção disciplinar.

4. Ainda que o tribunal não dê como verificado o requisito previsto na alínea b) do n.º 1, a suspensão de eficácia pode ser concedida quando, preenchidos os restantes requisitos, sejam desproporcionadamente

superiores os prejuízos que a imediata execução do acto cause ao requerente.

5. Verificados os requisitos previstos no n.º 1 ou na hipótese prevista no número anterior, a suspensão não é, contudo, concedida quando os contra-interessados façam prova de que dela lhes resulta prejuízo de mais difícil reparação do que o que resulta para o requerente da execução do acto.”

Como se sabe, os requisitos contemplados nas diversas alíneas do n.º 1 do art.º 121.º para a suspensão de eficácia de actos administrativos são de verificação cumulativa, bastando a não verificação de um deles para que a providência não seja decretada, salvo nas situações previstas nos n.ºs 2, 3 e 4.

É claro que o caso vertente não se integra em nenhuma das situações dos n.ºs 2, 3 e 4 do art.º 121.º, daí que se exige a verificação de todos os requisitos do n.º 1.

O Acórdão ora recorrido entendeu verificados os requisitos negativos previstos nas al.s b) e c) e não preenchido o referido na al. a), todos do n.º 1 do art.º 121.º, pelo que decidiu indeferir o pedido de suspensão de eficácia.

E sustenta o contrário a recorrente.

Vejamos.

O requisito indicado na al. a) do n.º 1 do art.º 121.º refere-se ao prejuízo de difícil reparação, causado pela execução do acto administrativo.

Analisada a situação ora em apreciação, afigura-se-nos que o Acórdão recorrido não merece censura.

Desde logo, há que ver em que consiste o previsível prejuízo de difícil reparação, exigido na al. a) do n.º 1 do art.º 121.º do CPAC.

Tal como entendeu este Tribunal de Última Instância, o dano susceptível de quantificação pecuniária pode ser considerado, em certas situações, de difícil reparação para o requerente, sendo de considerar ainda como tal os casos “em que a avaliação dos danos e a sua reparação, não sendo de todo em todo impossíveis, podiam tornar-se muito difíceis” bem como o prejuízo “consistente na privação de rendimentos geradora de uma situação de carência quase absoluta e de impossibilidade de satisfação das necessidades básicas e elementares”.¹

E “a dificuldade de reparação do prejuízo deve avaliar-se através de um juízo de *prognose* relativo a danos prováveis, tendo em conta o dever de reconstrução da situação (hipotética) pela autoridade administrativa na sequência (em execução) de uma eventual sentença de anulação.”²

¹ Ac. do TUI, de 25-4-2001 e de 10-7-2013, Proc. n.º 6/2001 e 37/2013.

² José Carlos Vieira de Andrade, *A Justiça Administrativa (Lições)*, 3.ª ed., Almedina, Coimbra, 2000, p. 176.

Por outro lado, as jurisprudências têm entendido que cabe ao requerente o ónus de alegar e provar os factos integradores do conceito de prejuízo de difícil reparação, fazendo-o por forma concreta e especificada, através do encadeamento lógico e verosímil de razões convincentes e objectivos, não bastando alegar a existência de prejuízos, não ficando tal ónus cumprido com a mera utilização de expressões vagas e genéricas irreduzíveis a factos a apreciar objectivamente.

Voltando ao nosso caso concreto.

Constata-se nas alegações da recorrente que a sua discordância com a fundamentação feita pelo Tribunal recorrido reside nas seguintes razões:

- O Tribunal recorrido menosprezou o conceito do grupo de sociedades, sendo que a recorrente, B e C são subordinados ao mesmo grupo de sociedades, pelo que, devido à dependência económica existente entre as empresas, a recorrente tem interesses directos para defender B e C, que serão prejudicados com a execução do acto administrativo em apreço.

- A promessa feita pela recorrente, convicta de que seria autorizado o seu requerimento de alteração da finalidade do terreno concedido, a B e C, no sentido de fornecer o terreno em causa para estacionamento dos seus veículos, deve merecer protecção jurídica;

- Os prejuízos a sofrer pela recorrente devem ser considerados de difícil reparação.

Vejamos se assiste razão à recorrente.

Desde logo, é de dizer que, mesmo admitindo a sua pertença, conjuntamente com as outras companhias indicadas, ao mesmo grupo de sociedades, não cabe à recorrente defender, nomeadamente nos presentes autos ou no recurso contencioso interposto, os interesses delas, pois se tratam das sociedades com personalidade diversa, com independência jurídica, ainda que pertençam ao mesmo grupo e com certa dependência económica.

Quanto à sua promessa para com as outras duas sociedades, alega a recorrente que, como ela formulou o pedido de alteração da finalidade do terreno concedido, no sentido de aproveitar o terreno para a construção de uma oficina de reparação de automóveis pesados e foi emitido parecer favorável ao respectivo projecto de construção, entendendo-se que se verificava interesse público na aprovação do pedido, criou-se na pessoa da recorrente convicção de que seria autorizada a alteração da finalidade do terreno, fazendo com que levou a recorrente a prometer às restantes duas sociedades que lhes permitiria usar o terreno em causa para estacionamento dos seus veículos. Todavia, a autoridade administrativa suspendeu o procedimento administrativo de apreciação do pedido.

E o acto em apreço violou o princípio de boa fé e causou frustração à expectativa razoável da recorrente sobre a autorização do pedido de

alteração da finalidade do terreno concedido. E os seus interesses devem ser juridicamente protegidos.

Ora, é de salientar que aqui não se pode falar ainda na expectativa razoável da recorrente que mereça a tutela jurídica, pois era ainda cedo e só com a emissão do parecer favorável pela Direcção dos Serviços de Solos, Obras Públicas e transportes.

Também não se nos afigura que o compromisso assumido pela recorrente para com as outras empresas, mesmo pertencentes ao mesmo grupo de sociedade, mereça tutela jurídica.

Na realidade, se o procedimento administrativo relativo ao pedido formulado pela recorrente não foi levado ao cabo, com a prática do acto administrativo que autorizasse a alteração da finalidade da concessão, a recorrente não tinha naturalmente a legitimidade para aproveitar o terreno para fins diversos daqueles a que se destina a sua concessão, pois a exploração do terreno está sujeita aos termos e condições fixados no contrato de concessão, incluindo a sua finalidade, e qualquer alteração deve ser autorizada pela Administração.

Daí que, não tendo a recorrente ainda direito para aproveitar o terreno com finalidade diversa, o seu compromisso e os eventuais negócios para com terceiros não podem ser objecto de tutela jurídica.

Mesmo admitindo a hipótese de ser autorizada a alteração da finalidade, para a construção de uma oficina de reparação de automóveis

pesados, teríamos ainda dúvidas quanto à legitimidade da recorrente em ceder o terreno em causa para estacionamento dos veículos de terceiros.

Por fim e quanto aos invocados prejuízos de difícil reparação, é de dizer que há meios legais (ou na execução da sentença ou por via de acção de indemnização) para que a recorrente seja indemnizada, sendo certo que só os prejuízos que não possam ser satisfeitos com a utilização dos falados meios processuais é que se devem considerar como de difícil reparação.

E os danos sofridos pela recorrente são sempre susceptíveis de avaliação e quantificação, não sendo muito difícil a sua reparação.

Tal como tem decidido este Tribunal de Última Instância, “Mesmo que o interessado sofra danos com a execução de um acto administrativo, se lograr obter a anulação do acto no respectivo processo, pode, em execução de sentença, ser indemnizado dos prejuízos sofridos. E se esta via não for suficiente pode, ainda, intentar acção de indemnização para ressarcimento dos prejuízos. Por isso, só se os prejuízos forem de difícil reparação, isto é, que não possam ser satisfeitos com a utilização dos falados meios processuais, é que a lei admite a suspensão da eficácia do acto”.³

E “nem se diga que será impossível calcular o montante exacto dos lucros cessantes, danos emergentes e quaisquer outros prejuízos que venha a sofrer. De duas, nesse caso, ou acorda com a Administração num montante indemnizatório ou, não sendo o caso, instaura acção judicial em

³ Ac. do TUI, de 4 de Novembro de 2009, Proc n.º 33/2009.

que terá oportunidade de contabilizar os prejuízos e serão decididos pelo Tribunal, que não pode escusar-se a fazê-lo, ainda que tenha alguma complexidade tal cômputo. Mas isso não significa que os prejuízos sejam de difícil reparação, para efeitos do disposto no artigo 121.º, n.º 1, alínea a), do CPAC. É possível estabelecer critérios para determinar a rentabilidade da construção e os lucros que o empreendedor teria se tivesse podido concluir a exploração”.⁴

É ainda de reparar que não cumpriu a recorrente o ónus que lhe incumbia, de concretizar os prejuízos tidos como prováveis e difíceis de reparação nem explicou minimamente por que é que o terreno que pretende desenvolver tem de ser aquele e não outro.

Concluindo, não merece censura o Acórdão recorrido ao decidir não verificado o requisito previsto na al. a) do n.º 1 do art.º 121.º do CPAC, pelo que se deve julgar improcedente o recurso.

4. Decisão

Face ao exposto, nega-se provimento ao recurso.

Custas pela recorrente, com taxa de justiça fixada em 8 UC.

Macau, 29 de Junho de 2016

⁴ Ac. do TUI, de 4 de Fevereiro de 2016, Proc. n.º 4/2016.

Juízes: Song Man Lei (Relatora) – Sam Hou Fai –

Viriato Manuel Pinheiro de Lima

O Magistrado do Ministério Público

presente na conferência: Joaquim Teixeira de Sousa