

Processo n.º 717/2007

(Suspensão de eficácia de acto administrativo)

Data: 17/Janeiro/2008

ASSUNTOS:

- Legitimidade
- Pressuposto do prejuízo de difícil reparação para o requerente

SUMÁRIO:

1. No recurso contencioso têm legitimidade aqueles que podiam ter alguma vantagem concreta e com repercussão na sua esfera jurídica através da eliminação dos efeitos do acto que pretendem ver anulado, envolvendo apenas um juízo de verosimilhança ou de possibilidade da lesão invocada, tal como peticionada, já que saber se houve lesão de algum direito é já questão respeitante ao fundo ou ao mérito do recurso.

2. São inúmeros os exemplos de reconhecimento de legitimidade a quem tenha mostrado e objectivado um concreto interesse na exploração de um serviço, de uma obra, entrega de coisa ou prestação de serviço, a adjudicar ou conceder, por parte da Administração mediante uma prévia selecção, tendo sido preterido e invoque ilegalidade na selecção adoptada.

3. Afigura-se que se o Secretário do Governo se limita a assinar um contrato de concessão de transportes em representação do Governo e aceite e autorizado pelo Chefe do Executivo, no uso das suas competências, não deterá legitimidade passiva na impugnação do acto de concessão.

4. Deve improceder o pedido de suspensão da eficácia, por inverificação do requisito positivo da al. a) do nº 1 do artigo 121º do CPAC, quando a requerente não alega factos concretos de prejuízos, além de não concretizar em que medida as consequências que alega para o interesse público se repercutem na sua esfera jurídica em termos de *prejuízos de difícil reparação*.

O Relator,

João A. G. Gil de Oliveira

Processo n.º 717/2007

(Suspensão de eficácia do acto)

Data : 17 de Janeiro de 2008

Requerente: - A Expresso Limitada

Requeridos: - Chefe do Executivo da R.A.E.M.

- Secretário para os Transportes e Obras Públicas

Contra- Interessada - B (Macau) Limitada

**ACORDAM OS JUÍZES NO TRIBUNAL DE SEGUNDA
INSTÂNCIA DA R.A.E.M.:**

I - RELATÓRIO

A EXPRESSO LIMITADA, com sede na Região Administrativa Especial de Macau, na XXX, número XXX, Freguesia de XXX, Taipa, matriculada na Conservatória do Registo Comercial e de Bens Móveis sob o número XXX ,

veio propor e fazer seguir contra

o Excelentíssimo Senhor **CHEFE DO EXECUTIVO DA REGIÃO ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE MACAU DA REPÚBLICA POPULAR DA CHINA**, Avenida da Praia Grande, Sede do Governo, Região Administrativa Especial de Macau,

e o Excelentíssimo Senhor **SECRETÁRIO PARA OS TRANSPORTES E OBRAS PÚBLICAS DO GOVERNO DA REGIÃO ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE MACAU DA REPÚBLICA POPULAR DA CHINA**, Rua de S. Lourenço n.º 28, Sede do Governo, 1º andar, Região Administrativa Especial de Macau,

e, ainda

B (MACAU) LIMITADA, com sede na Região Administrativa Especial de Macau, na XXX, n.º XXX, Edifício XXX, Apartamento XXX, XXX andar, matriculada na Conservatória do Registo Comercial e de Bens Móveis sob o número XXX, na qualidade de Contra-Interessada

Procedimento preventivo de **suspensão de eficácia do acto administrativo**,

Alegando, fundamentalmente:

Em 10 de Setembro de 2007, o ora Primeiro Requerido aprovou a celebração de um contrato de concessão de exploração do serviço público de transporte marítimo de passageiros entre a Região Administrativa Especial de Macau e a Região Administrativa Especial de Hong Kong (Cfr. o documento junto pelo ora Segundo Requerido aos presentes

autos em 04 de Dezembro, a folhas 2007).

Exarando a sua concordância com os exactos termos propostos para aquela mesma minuta de Contrato pelo ora Segundo Requerido.

O segundo requerido no dia 29 de Outubro assinou o respectivo contrato de concessão com a contra-interessada, tendo a respectiva publicação vindo a ocorrer em 5 de Dezembro de 2007;

A contra-interessada iniciou ainda antes dessa publicação, em 30 de Novembro de 2007, o serviço de transporte marítimo objecto da concessão.

A entidade recorrida não organizou qualquer concurso público para a atribuição de uma nova concessão de exploração do serviço público de transporte de passageiros por mar,

Designadamente, uma que possa ter por objecto o transporte de passageiros entre as duas Regiões Administrativas Especiais da República Popular da China.

A entidade recorrida não praticou qualquer acto – justificado ou não; fundamentado ou não – pelo qual houvesse exercido a faculdade, legalmente vinculada, de dispensa do dever legal de organização de concurso público para a atribuição de concessões de exploração de serviços públicos.

Ao contrário, a atribuição de uma concessão de exploração do serviço público de transporte marítimo de passageiros a ora Contra-Interessada resultou somente do requerimento da sociedade C, S.A. para a exploração da actividade de transporte marítimo de passageiros (Cfr. o documento junto pelo ora Segundo Requerido aos presentes Autos em

04 de Dezembro, a folhas 2007),

Várias notícias foram publicadas ao longo dos últimos meses, pelas quais foi sendo dada conta da existência de um acordo, ou de um contrato, em preparação ou já celebrado, entre o Governo da Região e subconcessionária dos jogos de fortuna ou azar em casino C Limited.

Em momento anterior ao da publicação do contrato celebrado entre a Região Administrativa Especial de Macau e a Contra-Interessada em 29 de Outubro último, o ora Segundo Requerido autorizou o início da operação desse mesmo serviço pela ora Contra-Interessada.

Na presente data acha-se suspensa a execução do acto, nos termos do disposto no Artigo 127º do Código de Processo Administrativo Contencioso.

O contrato de concessão de exploração do serviço público de transporte marítimo de passageiros só foi dado a conhecer à requerente na contestação do segundo requerido.

Designadamente, uma que possa ter por objecto o transporte de passageiros entre as duas Regiões Administrativas Especiais da República Popular da China.

Está prestes a iniciar operações uma nova concessionária do serviço público de transporte marítimo de passageiros tendo por objecto, designadamente, a rota entre a Região Administrativa Especial de Macau e a Região Administrativa Especial de Hong Kong.

A atribuição dessa nova concessão não foi precedida da realização de concurso público.

Não foi justificada a dispensa de organização de concurso público em razão de necessidade ou interesse público impreteríveis;

Os termos desta nova concessão acham-se, desde há largo tempo, em negociação com a autoridade requerida, estando-o, pelo menos, desde o ano de 2006.

De entre os direitos integrados na concessão, ou como direitos acessórios relativamente à, ou cumulados com a, mesma, foi atribuído à nova concessionária o direito de atracagem no novo terminal marítimo do Pac On, o qual foi construído como terminal provisório,

Tendo os respectivos cais de embarque sido especificamente formatados para vir a receber as embarcações que a ora Contra-Interessada se propunha vir a utilizar,

Tendo a respectiva construção sido integralmente suportada como investimento pelos cofres da Região.

A nova concessionária é uma sociedade cujo capital é integralmente detido, directa e indirectamente, por uma sub-concessionária de uma licença de exploração de jogos de fortuna e azar em casino;

Tal sociedade, tal como o grupo societário em que se acha integrada, não patenteia qualquer histórico de operação de serviços de transporte marítimo de passageiros;

O contrato de concessão foi concedido por um prazo de 20 anos, prazo este bastante superior às restantes concessões já existentes, a título definitivo.

O mesmo não exige que pelo menos um número mínimo de embarcações seja propriedade da concessionária;

A previsão do número de embarcações e os termos da sua efectiva entrada em operação foram acordados em razão da disponibilidade e interesses da ora Contra-Interessada tal como previamente contratados com a sociedade responsável pela construção das embarcações,

Sendo o contrato totalmente omissivo quanto a quaisquer condicionantes relativas aos horários de operação - designadamente à manutenção de um serviço em horário nocturno.

Constata-se, por outro lado, que o mesmo Contrato dispensa a ora Contra-Interessada do pagamento de quaisquer taxas de atracagem no Terminal Marítimo do Pac On,

Atribuindo-lhe, desde já, direitos de atracagem no terminal definitivo que venha a ser construído - direitos estes atribuídos, de novo, à ora Contra-Interessada, sem a realização de concurso público.

O mesmo Contrato vem permitir à ora Contra-Interessada a abertura e exploração de rotas para outros destinos, de novo sem subordinação à realização de concurso público.

A exigência legal de realização de concurso público para a atribuição de concessões de bens ou serviços públicos constitui a expressão normal, no domínio da contratação administrativa, de vários princípios estruturantes da administração pública,

De entre os quais se destacam, o da igualdade, da imparcialidade, o da transparência,

E o da permanente vinculação da administração à prossecução do interesse

público.

Da circunstância de que assim seja resultam duas consequências que importa destacar: por um lado, a de que os interesses postos em crise na situação em que a exigência legal de concurso público para a atribuição de uma concessão de serviço público não se restringem aos dos titulares de concessões.

Em termos gerais, a dispensa de concurso público - que, de todo o modo, tem de ser objecto de decisão justificada, tomada pública – só pode encontrar justificação nas situações em que, demonstradamente, por essa via, o interesse público que a lei visa tutelar pela exigência geral de realização de concurso público, seja mais bem prosseguido.

A exploração do serviço público de transporte marítimo de passageiros, estando subordinada, como está, a requisitos técnicos exigentes,

Com maior rigor se constata, aliás, que a sociedade a quem terá sido atribuída a concessão da exploração do serviço público foi constituída apenas com essa mesma finalidade - a de que à mesma fosse atribuída a concessão:

A nova concessionária jamais teve de verificar, ou cumprir, quaisquer requisitos para que à mesma, com ou sem concurso público, viesse a ser atribuída uma concessão de serviço público :

Conclui-se, assim, que a abertura pela autoridade da exploração do serviço público de transporte de passageiros à nova operadora constitua uma actuação em violação, quer da disciplina legal especificamente atinente à concessão de serviços públicos,

Quer, ainda, uma actuação em violação dos princípios da igualdade, da

imparcialidade e da transparência que à entidade requerida incumbe tutelar e por cuja prossecução está permanentemente obrigada a nortear a sua actuação.

*A sociedade **B** (Macau) Limitada, a quem terá sido atribuído o benefício da exploração do serviço público, foi constituída em 24 de Julho de 2007.*

Tal sociedade tem como capital social a cifra de MOP1.000.000,00 (Um Milhão de Patacas),

Tendo sido constituída com o objecto seguinte:

"Exploração do serviço de transporte marítimo de passageiros, entre a Região Administrativa Especial de Macau, a Região Administrativa Especial de Hong Kong, a República Popular da China e ainda entre quaisquer outros destinos para os quais a sociedade obtenha as necessárias licenças e autorizações, através de carreiras rápidas, regulares ou ocasionais, bem como a prestação de todos os serviços necessários, adicionais ou suplementares ou conexos com o referido transporte marítimo de passageiros, incluindo, entre outros, serviços de catering e despacho de bagagens, bem como a participação no capital social de outras sociedades."

Por um lado, a nova concessionária tem uma cifra de capital que, manifestamente, não permite oferecer qualquer garantia ou, sequer, indicação, quanto à capacidade da mesma para operar, e para responder pelas obrigações, normalmente associadas à concessão de um serviço público;

*Por outro lado, constata-se que 100% (cem por cento) do capital da nova concessionária é detido pela sociedade **C**, S.A.,*

Sociedade esta que, nos termos do contrato celebrado com a Região Administrativa Especial de Macau em 19 de Dezembro de 2002, é titular de uma sub-concessão de exploração de jogos de fortuna e azar e outros jogos em casino.

*A atribuição de uma nova concessão da exploração do serviço público de transporte de passageiros à sociedade **B LIMITADA** é feita em violação da disciplina das concessões de exploração de jogos de fortuna e azar em casino,*

*Sendo inquestionável que a sociedade **B LIMITADA** não patenteia as condições mínimas para ser titular de um concessão de serviço público,*

A concessão de exploração de um serviço público tem normalmente associadas contrapartidas para a própria concessionária,

De entre as quais se destacam, tal como estatuído no Artigo 7º da supra citada Lei 3/90/M, de 14 de Maio, e que ora se cita para facilidade de referência por V. Exas.,

- "a) Utilização do domínio público a título gratuito;*
- b) Constituição de servidões;*
- c) Expropriações por utilidade pública;*
- d) Zonas de protecção;*
- e) Direito de acesso."*

Ora, os factos articulados apontam para a existência de fortes indícios de que o que motive a atribuição de uma nova concessão sejam, fundamentalmente, os interesses da nova concessionária.

Existem, de resto, fortes indicações de que a nova concessão será explorada de modo a privilegiar os interesses próprios da verdadeira concessionária, que já fez, e.g., anunciar publicamente que organizará nos seus barcos o check-in (procedimento de verificação de identidade e de admissão de clientes) para os estabelecimentos hoteleiros de que é dona e/ou exploradora.

O anunciado início da operação pela nova concessionária constitui causa de prejuízo de difícil reparação para o interesse público geral

A nova concessionária não patenteia qualquer dos requisitos de idoneidade genericamente previstos na lei para a atribuição de uma concessão de serviço público:

A nova concessionária não patenteia, desde logo em razão do seu capital social, as condições financeiras mínimas para arcar com as responsabilidades normalmente associadas a uma concessão de serviço público.

Sendo os contratos de financiamento ou assistência, ou as garantias pela mesma eventualmente prestadas, nulos,

Constituindo isso mesmo, um risco grave de lesão do interesse público: quer do associado à novel concessão de exploração do serviço de transporte de passageiros por mar,

Quer do interesse público associado à sub-concessão de exploração dos jogos de fortuna e azar em casino por parte da sociedade C, S.A.

Em última instância e análise, acha-se em grave risco o interesse da segurança do público transportado e, quiçá, mais amplamente, a segurança do tráfego marítimo nas rotas - desconhecidas, aliás que viessem a ser exploradas pela nova concessionária.

Ao supra exposto acresce que, desde 29 de Junho de 2006 que é do conhecimento do ora Segundo Requerido que a ora requerente tem interesse em explorar a carreira marítima de transporte de passageiros entre Hong Kong e Macau (Taipa), demonstrando a pretensão de utilizar aquele mesmo terminal do Pac On para o efeito.

Deste modo, a execução do acto em causa, para além do prejuízo para a população potencial utilizadora do serviço público, causa também prejuízo aos interesses da própria requerente.

Além do mais é também do conhecimento do Secretário para os Transportes e Obras Públicas que a ora Requerente (ao contrário da contra-interessada na data em que foi emitido o acto relativamente a cuja execução é requerida a suspensão.) já tinha a necessária autorização do Governo da Região Administrativa Especial de Hong Kong para explorar a carreira marítima de transporte de passageiros entre Hong Kong (Tuen Mun) - Macau (Taipa),

E que é portadora de larga experiência na actividade de transporte marítimo de passageiros,

Tal como as outras actuais concessionárias.

Pois a ora Requerente tem vindo a explorar as carreiras marítimas entre Shenzhen e Hong Kong e entre Hong Kong e Zhuhai.

Da suspensão da eficácia do acto de concessão, lesão nenhuma ocorrerá para o interesse público.

As carreiras marítimas em exploração do serviço público de transporte de

passageiros prosseguirão a sua actividade,

Não sendo previsível um aumento dramático da procura no tempo em que, razoavelmente, esse Venerando Tribunal apreciará, a final, a legalidade do acto de concessão.

Por outro lado, e no que diz respeito ao interesse da entidade concedente em iniciar a utilização do novo terminal marítimo do Pac On - com o almejado e imediato descongestionamento do terminal marítimo do Porto Exterior - o mesmo pode obviamente ser melhor cumprido e realizado pela disciplina dos direitos de atracagem que, em face dos contratos de concessão existentes, hoje existem.

Atenta a ilegalidade da atribuição e do próprio exercício dessa mesma concessão, não pode a nova concessionária legitimamente invocar a lesão de interesses próprios legalmente atendíveis.

Entretanto, a tudo acresce que, atenta a provável declaração de nulidade, a final, da concessão, a decretação da suspensão de eficácia do acto constituirá, ainda que reflexamente, um modo de minorar os danos que para a nova concessionária resultarão da perda da concessão,

E, por essa via, também, um modo de justa e preventivamente mitigar eventuais direitos de indemnização que a viesse a procurar fazer valer contra a Região Administrativa Especial de Macau,

De resto, a sociedade contra-interessada poderá sempre fazer navegar as embarcações de que é dona ou cujo comando lhe esteja confiado transportando privadamente os seus clientes.

Nestes termos, conclui, pedindo:

a) Seja ordenada a suspensão de eficácia do acto de atribuição de concessão de exploração do serviço público de transporte marítimo de passageiros à sociedade **B (MACAU) LIMITADA**;

b) Seja ordenado à sociedade contra-interessada que se abstenha de praticar quaisquer actos de exploração do serviço público de transporte de passageiros por via marítima,

c) Seja ordenado à entidade requerida a apresentação de cópia integral de todos os documentos produzidos no curso do procedimento que instruiu a emissão do acto que autorizou a celebração do contrato de concessão de exploração serviço público de transporte de passageiros por via marítima celebrado com a sociedade contra-interessada.

O Chefe do Executivo da Região Administrativa Especial de Macau, contesta, alegando, nos aspectos essenciais:

Consultados os autos, nomeadamente o despacho de convite ao aperfeiçoamento da petição, constata-se que o presente requerimento de suspensão de eficácia não é um mero aperfeiçoamento do anterior.

A Requerente aproveita o despacho de aperfeiçoamento para apresentar, não uma petição aperfeiçoada onde supriria as "apontadas deficiências e irregularidades" mas uma nova petição de suspensão de eficácia actuando como se de um despacho de rejeição se tivesse tratado, ao invés de despacho de aperfeiçoamento do requerimento inicial.

Ao que acresce que no artigo 1.º do novo requerimento, a Requerente - apesar dos documentos já carreados aos autos (último documento junto em 6 de Dezembro de 2007, a fls. 1923 e seguintes) - identifica mal acto que autorizou a celebração do contrato, pois aquele foi proferido em 9 de Outubro de 2007 e não "em 10 de Setembro de 2007".

A Requerente teve sim a preocupação de apresentar uma nova petição e não tão só de cumprir o despacho do Relator, mediante o mero aperfeiçoamento do requerimento inicial.

A Requerente não tem legitimidade para o pedido, atento o disposto no n.º 1 do artigo 121.º, conjugado com a alínea a) do artigo 33.º, ambos do CPAC.

A suspensão de eficácia dos actos administrativos pode ser pedida por quem tenha legitimidade para deles interpor recurso contencioso - artigo 121.º, n.º 1 - sendo que, nos termos da alínea a) do artigo 33.º, têm legitimidade para interpor recurso contencioso as pessoas singulares ou colectivas que se consideram titulares de direitos subjectivos - o que não é o caso da Requerente - ou interesses legalmente protegidos - o que também manifestamente não parece ser o caso da Requerente - que tivessem sido lesados pelo acta que pretende ver a sua eficácia suspensa.

Além do mais não alega interesse directo - de modo a que a suspensão de eficácia tenha repercussão imediata na sua esfera jurídica - pessoal e legítimo - quais direitos e interesses que a ordem jurídica proteja como interesses concretos da Requerente.

*Sem conceder na legitimidade da Requerente, sempre se dirá, quanto ao preenchimento cumulativo dos requisitos estabelecidos no n.º 1 do artigo 121º do CPAC, que, ao contrário do que é figurado pela Requerente, **do processo resultam fortes indícios de***

ilegalidade do recurso que venha por esta a ser interposto.

Desde logo porque não são aplicáveis as bases do regime das concessões de obras públicas e serviços públicos constantes da Lei n.º 3/90/M, de 14 de Maio.

*As cláusulas do contrato outorgado com a **B** (Macau), Limitada vide documento já junto aos autos pela segunda entidade recorrida -, bem como dos contratos outorgados com as restantes Operadoras, não permitem a sua qualificação como contratos administrativos de concessão, nomeadamente, por não pressuporem "a transferência para outrem do poder de, em exclusivo, explorar, por sua conta e risco, os meios adequados à satisfação de uma necessidade pública individualmente sentida".*

Não havendo violação da Lei n.º 3/90/M, de 14 de Maio, por o regime nela estabelecido não ser o aplicável, apresenta-se desde já como não verificado o requisito da alínea c) do n.º 1 do artigo 121º do CPAC.

E também não há violação do Decreto-Lei n.º 64/84/M, de 30 de Junho, igualmente não aplicável.

A referência a transportes públicos (que passam a ter âmbito territorial) - n.º 2 do seu artigo 1º - só pode referir-se a transportes públicos urbanos.

*Também, como resulta do documento n.º 10 (inicialmente junto pela requerente) e no seu artigo 79.º (anterior 66.º), a **B** (Macau), Limitada é uma sociedade constituída e registada na Região Administrativa Especial de Macau com o objecto de "exploração do serviço de transporte marítimo de passageiros, entre a Região Administrativa Especial de Macau, a Região Administrativa Especial de Hong Kong, a República Popular da China e ainda entre quaisquer outros destinos para os quais a sociedade obtenha as necessárias*

licenças e autorizações, através de carreiras rápidas, regulares ou ocasionais ...",

não se dedicando à exploração de jogos de fortuna ou azar ou outros jogos em casino.

Donde, não sendo entidade legalmente inidónea, não resulta violação da Lei n.º 16/2001.

Além do mais, e também sem conceder, a haver suspensão de qualquer acto administrativo relacionado com o contrato de exploração do serviço de transporte marítimo de passageiros entre a Região Administrativa Especial de Macau (Terminal Marítimo de Passageiros da Taipa) e a Região Administrativa Especial de Hong Kong, esta determinará, ao contrário do que pretende a requerente - artigos 105.º (anterior 94.º) e seguintes -, grave lesão do interesse público concretamente prosseguido.

Concretamente, a suspensão contribuirá para o aumento da pressão sentida na operação do Terminal Marítimo de Passageiros do Porto Exterior, resultante do contínuo crescimento do número de passageiros dos transportes marítimos, e impedirá a diversificação da oferta do serviço de transporte marítimo de passageiros, de e para a RAEM, com importantes reflexos na economia de Macau.

É notória a dificuldade de resposta, das actuais Operadoras, à crescente procura de transportes marítimos de passageiros quer por parte da comunidade residente quer, e essencialmente pelas consequências que acarreta, por parte de turistas e empresários de Hong Kong que cada vez em maior número, aqueles especialmente nas épocas festivas, procuram Macau.

As longas filas para a obtenção de um lugar nas carreiras que actualmente

estabelecem as ligações entre Hong Kong e Macau, e vice-versa, que constantemente se verificam quer no Terminal de G Centre, em Hong Kong, quer no Terminal Marítimo do Porto Exterior, em Macau, são disso sinal mais que evidente.

Donde que a celebração de um contrato de exploração do serviço de transporte marítimo de passageiros como um nova Operadora (uma e não duas, como vem referido nos autos), diversifica a prestação do serviço e combate a situação de ruptura que já hoje se verifica.

Nem se descortina em que medida o início da nova operação cause prejuízo de difícil reparação para o interesse público geral, não só na medida em que é contratualmente caucionada por valor muito acima do valor constante de cada um dos contratos de exploração actualmente em vigor, como acarreta um benefício acrescido para residentes e visitantes de Macau ao disponibilizarem-se novos serviços de transporte marítimo de passageiros, fomentadores da procura da qualidade do serviço.

Pode, pois, concluir-se por não verificados os requisitos a que aludem as alíneas c) e b) do n.º 1 do artigo 121º do CPAC.

E o mesmo se deve concluir quanto à verificação do requisito exigido pela alínea a) do mesmo n.º 1.

Concretamente, a Requerente não refere que situações ou circunstâncias possam resultar da execução (que pretende ver suspensa) que lhe causem previsivelmente prejuízo de difícil reparação.

Com a capacidade de operação do Terminal Marítimo de Passageiros do Porto Exterior saturada impôs-se a adopção de alternativas que, não podendo no momento ter

carácter definitivo, representam uma complementaridade de oferta de infra-estruturas de apoio ao transporte marítimo de passageiros.

Que por serem provisórias - as instalações no Terminal da Taipa - apresentam limitações, como sejam o reduzido número de ancoradouros e a diminuta área de serviço dedicada à entrada e saída de passageiros, entre outras.

Mas apesar de as instalações definitivas do Terminal Marítimo de Passageiros da Taipa apenas se preverem operacionais nos finais do ano de 2009, os competentes serviços da Região Administrativa Especial de Macau continuam a apreciar os pedidos de utilização daquele Terminal, mantendo para tal contactos abertos com todos os interessados.

O que tem sido publicamente difundido e a requerente tem perfeito conhecimento.

Sendo ainda certo que - e referenciando o artigo 119.º (anterior 108.º) do pedido - nunca a Requerente impugnou, por qualquer meio, o indeferimento da sua pretensão de utilizar aquele mesmo terminal do Pac On.

*E assim sendo, não se descortinam prejuízos de difícil reparação para a Requerente ou para os seus interesses, que possam resultar do cumprimento do contrato de exploração do serviço de transporte marítimo de passageiros entre a Região Administrativa Especial de Macau (Terminal Marítimo de Passageiros da Taipa) e a Região Administrativa Especial de Hong Kong celebrado entre a Região Administrativa Especial de Macau e **B** (Macau), Limitada.*

Termos em que requer se:

- 1) Declare a falta de legitimidade da Requerente para o pedido de**

suspensão de eficácia, ao abrigo do n.º 1 do artigo 121.º, conjugado com a alínea *a)* do artigo 33.º, obstando tal circunstância ao conhecimento do pedido, nos termos do n.º 1 do artigo 130.º, todos do CPAC;

4) Considere não verificados, muito menos cumulativamente, qualquer dos requisitos a que se referem as alíneas *a)*, *b)* e *c)* do n.º1 do artigo 121º do CPAC,

- Por resultarem fortes indícios de ilegalidade do recurso que venha a ser interposto;

- Por a suspensão determinar grave lesão do interesse público concretamente prosseguido; e

- Não se descortinarem prejuízos de difícil reparação para a Requerente ou para os seus interesses, que possam resultar do cumprimento do contrato em questão.

E em consequência, dando razão à entidade ora requerida, se considere improcedente o pedido da requerente.

O Secretário para os Transportes e Obras Públicas do Governo da Região Administrativa Especial de Macau, contesta, invocando as seguintes linhas de força:

Compulsando a escritura exarada perante o notário privativo da Direcção dos Serviços de Finanças, a folhas 122 a 139, do livro 418, respeitante ao "Contrato de exploração do serviço de transporte marítimo de passageiros entre a Região Administrativa

Especial de Macau (Terminal Marítimo de Passageiros da Taipa) e a Região Administrativa Especial de Hong Kong celebrado entre a Região Administrativa Especial de Macau e B (Macau), Limitada" - junta à primeira contestação como documento n.º 1 -,

bem como a cópia autenticada do acto que autorizou a celebração daquele contrato, exarado na Proposta n.º 71/ATJ/2007, de 05/10/2007, da Capitania dos Portos, já junta aos autos de suspensão de eficácia em 6 de Dezembro de 2007 (fis. 1923 e seguintes),

facilmente se comprova que o Secretário para os Transportes e Obras Públicas não pode considerar-se entidade requerida no presente procedimento preventivo de suspensão de eficácia por não ter praticado qualquer outro acto salvo o de outorgar a aludida escritura em representação da Região Administrativa Especial de Macau, qualidade e poderes conferidos pela Ordem Executiva n.º 41/2007, publicada no Boletim Oficial n.º 42, I Série, de 15 de Outubro de 2007.

Devendo o Secretário para os Transportes e Obras Públicas ser declarado parte ilegítima, ilegitimidade passiva nos termos do artigo 37.º do CPAC, o que desde já se requer.

A suspensão de eficácia dos actos administrativos pode ser pedida por quem tenha legitimidade para deles interpor recurso contencioso - artigo 121.º, n.º 1 - sendo que nos termos da alínea a) do artigo 33.º têm legitimidade para interpor recurso contencioso as pessoas singulares ou colectivas que se consideram titulares de direitos subjectivos - o que não é o caso da requerente - ou interesses legalmente protegidos - o que também manifestamente não parece ser o caso da requerente - que tivessem sido lesados pelo acto que pretende ver a eficácia suspensa.

Além do mais não alega interesse directo - de modo a que a suspensão de eficácia

tenha repercussão imediata na sua esfera jurídica - pessoal e legítimo - quais direitos e interesses que a ordem jurídica proteja como interesses concretos da requerente.

O que leva a concluir pela falta de legitimidade da requerente.

Ao contrário do que é figurado pela requerente, do processo parecem resultar fortes indícios de ilegalidade do recurso que venha por esta a ser interposto.

Desde logo porque não são aplicáveis as bases do regime das concessões de obras públicas e serviços públicos, constantes da Lei n.º 3/90/M, de 14 de Maio.

Analizando o conteúdo dos contratos de transporte marítimo de passageiros já existentes com diversos Operadores, facilmente se conclui que não estamos perante contratos de concessão, pese embora a errada denominação utilizada nas respectivas escrituras de outorga, sendo certo que a qualificação de um contrato como contrato administrativo de concessão não depende do nomen iuris que alguém lhe tenha atribuído.

Não havendo violação da Lei n.º 3/90/M, de 14 de Maio, por o regime nela estabelecido não ser aplicável, apresenta-se desde já não verificado o requisito da alínea c) do n.º 1 do artigo 121.º do CPAC.

*Também, como resulta do documento n.º 10 (inicialmente junto pela requerente) e no seu artigo 79.º (anterior 66.º), a **B** (Macau), Limitada é uma sociedade constituída e registada na Região Administrativa Especial de Macau com o objecto de "exploração do serviço de transporte marítimo de passageiros, entre a Região Administrativa Especial de Macau, a Região Administrativa Especial de Hong Kong, a República Popular da China e ainda entre quaisquer outros destinos para os quais a sociedade obtenha as necessárias licenças e autorizações, através de carreiras rápidas, regulares ou ocasionais...",*

não se dedicando à exploração de jogos de fortuna ou azar ou outros jogos em casino.

Donde, não sendo entidade legalmente inidónea, não resulta violação da Lei n.º 16/2001.

Além do mais, e também sem conceder, a haver suspensão (definitiva) de qualquer acto administrativo relacionado com o contrato de exploração do serviço de transporte marítimo de passageiros entre a Região Administrativa Especial de Macau (Terminal Marítimo de Passageiros da Taipa) e a Região Administrativa Especial de Hong Kong, esta determinará, ao contrário do que pretende a requerente - artigos 105.º (anterior 94.º) e seguintes -, grave lesão do interesse público concretamente prosseguido.

Concretamente, a suspensão contribuirá para o aumento da pressão sentida na operação do Terminal Marítimo de Passageiros do Porto Exterior, resultante do contínuo crescimento do número de passageiros dos transportes marítimos, e impedirá a diversificação da oferta do serviço de transporte marítimo de passageiros, de e para a RAEM, com importantes reflexos na economia de Macau.

A requerente não refere que situações ou circunstâncias possam resultar da execução (que pretende ver suspensa) que lhe causem previsivelmente prejuízo de difícil reparação.

Tão só refere - artigo 120º (anteriormente 109º) - que "a execução do acto..., causa também prejuízo aos interesses da própria requerente", sem expressar que prejuízos se apresentam de difícil reparação, quer para si quer para os interesses que venha a defender no recurso.

Apesar de as instalações definitivas do Terminal Marítimo de Passageiros da Taipa apenas se preverem operacionais nos finais do ano de 2009, os competentes serviços da Região Administrativa Especial de Macau continuam a apreciar os pedidos de utilização daquele Terminal, mantendo para tal contactos abertos com todos os interessados.

O que tem sido publicamente difundido e a requerente tem perfeito conhecimento.

Nunca a requerente impugnou o indeferimento da sua pretensão de utilizar aquele mesmo terminal do Pac On.

*E assim sendo, não se descortinam prejuízos de difícil reparação para a requerente ou para os seus interesses, que possam resultar do cumprimento do contrato de exploração do serviço de transporte marítimo de passageiros entre a Região Administrativa Especial de Macau (Terminal Marítimo de Passageiros da Taipa) e a Região Administrativa Especial de Hong Kong celebrado entre a Região Administrativa Especial de Macau e **B** (Macau), Limitada.*

Termos em que requer se:

1) Declare o Secretário para os Transportes e Obras Públicas parte ilegítima no presente pedido de suspensão de eficácia, nos termos do artigo 37.º do CPAC, obstando ao conhecimento do pedido, nos termos do n.º 1 do artigo 130.º do CPAC;

E para o caso de assim não entender, se:

2) Declare a falta de legitimidade da requerente para o pedido de suspensão de eficácia, ao abrigo do n.º 1 do artigo 121.º, conjugado com a alínea a)

do artigo 33.º, obstando tal circunstância ao conhecimento do pedido, nos termos do n.º 1 do artigo 130.º, todos do CPAC;

3) Considere não verificados, muito menos cumulativamente, qualquer dos requisitos a que se referem as alíneas a), b) e c) do n.º 1 do artigo 121.º do CPAC,

- Por resultarem fortes indícios de ilegalidade do recurso que venha a ser interposto;
- Por a suspensão (definitiva) poder determinar grave lesão do interesse público concretamente prosseguido; e
- Não se descortinarem prejuízos de difícil reparação para a requerente ou para os seus interesses, que possam resultar do cumprimento do contrato em questão.

E em consequência, dando razão à entidade ora requerida, considerar improcedente o pedido da requerente.

B (MACAU), LIMITADA, em chinês, B e, em inglês, B (MACAU) LIMITED, contesta, nas suas linhas gerais:

O requerimento apresentado pela Requerente não foi aperfeiçoado conforme o convite formulado no duto despacho de fls. 2006,

Antes se trata de um novo requerimento, com uma nova causa de pedir, como se, em vez de aperfeiçoamento, houvesse rejeição liminar por ineptidão da petição e a

Requerente tivesse sido notificada para apresentar novo pedido, sem estar, assim, limitada às irregularidades que foi convidada a corrigir.

Agora, refaz o seu pedido, reformulando a causa de pedir, muito para além do convite; ignora por completo a aparência de acto que havia sido a pedra angular do seu primeiro pedido e elabora uma nova causa de pedir, agora dedicada ao conteúdo do contrato celebrado.

Excedendo o novo pedido o convite feito, impõe-se, agora, o não recebimento deste com as devidas consequências legais.

*Convidada a identificar o acto do qual pede a suspensão de eficácia, a Requerente indica, no artigo 1º do seu novo pedido, um documento alegadamente datado de **10 de Setembro de 2007**, junto aos autos em **4 de Dezembro de 2007**, a fls. **2007**.*

Ora, a Requerida não identifica nos autos qualquer acto praticado em 10 de Setembro de 2007 (nem a Requerente o apresenta), nem documento junto a estes a 4 de Dezembro de 2007, sendo certo que a folha 2007 dos autos faz parte do despacho de aperfeiçoamento.

Sendo o presente pedido resultado de um despacho aperfeiçoamento e não tendo a Requerente logrado identificar o acto cuja suspensão requer, deve o presente pedido ser rejeitado, nos termos do n.º 4 do artigo 51º do CPAC.

Analísado o novo pedido da Requerente constata-se que o seu conteúdo é destinado a impugnar o contrato celebrado com a Requerida e não o acto administrativo praticado pelo Chefe do Executivo.

Ao basear o seu pedido no conteúdo do contrato celebrado com a Requerida, a Requerente afasta-se da finalidade do recurso contencioso, extravasando para aquele o que deveria ser o conteúdo de outra acção judicial,

Salvo melhor opinião, é da competência do Tribunal Administrativo pronunciar-se e conhecer sobre a validade e execução dos contratos administrativos, conforme resulta do artigo 30.º, n.º 3, alínea 3) da Lei de Bases da Organização Judiciária, o que implica a incompetência do Tribunal de Segunda Instância para conhecer sobre as questões suscitadas e desenvolvidas no pedido da Requerente.

A Requerente não é titular de nenhum dos direitos ou interesses acima referidos e, como tal, não tem legitimidade para apresentar o presente pedido de suspensão,

Parece inquestionável que a Requerente não é titular de nenhum direito resultante de qualquer norma jurídica, nem a própria o invoca, estando, como tal, excluída a legitimidade por esta via.

Para justificar o seu interesse, a Requerente limitou-se a juntar cópia de um requerimento enviado ao Secretário para os Transportes e Obras Públicas.

Ora, a Requerida não conhece - nem o Tribunal tem de conhecer - a Requerente e a sua actividade de lado nenhum.

De facto, a Requerida desconhece se a Requerente opera ou se alguma vez operou carreiras marítimas e, em caso afirmativo, que apenas se conjectura, se os serviços que presta são bons, se a sua imaginária frota de embarcações é de qualidade ou se está autorizada a operar em Hong Kong.

Não sabe, nem tem de saber, pois são factos relevantes que a Requerente omite.

Pelo que, a Requerente não pode invocar um interesse juridicamente tutelado só porque, em abstracto, tem por objecto social a mesma actividade da Requerida.

Nem tão pouco se compreende a indignação da Requerente relativa ao contrato celebrado entre a Requerida e a RAEM, porquanto a proposta que aquela fez ao Governo, na carta que juntou como doc. 11, não está em oposição com a carreira marítima a operar pela Requerida.

A Requerente não alega nem fundamenta qualquer interesse directo, pessoal e legítimo, e nem o poderia fazer porque inexistente.

Com a Requerente não seria automaticamente celebrado um contrato para as carreiras a que se propôs, nem um concurso público seria aberto porquanto a ele não há lugar (nem a Requerente o pediu), já que não se trata de uma actividade sujeita a concessão.

Ou seja, não parece que se possa falar sequer de um benefício eventual, ou sequer possível, para a Requerente.

Tanto mais que a celebração do contrato com a Requerida em nada impede o Governo de celebrar outro contrato de serviço de transporte marítimo com a Requerente para o destino por esta solicitado (Tuen Mun), pelo que a eventual anulação do acto não teria qualquer repercussão na esfera jurídica da Requerente mas apenas na da Requerida.

Releva da mais grosseira má-fé o facto de a Requerente vir agora exigir à Requerida a conduta que para si não considerou adequada, quando, em 26 de Junho de 2006

(seu doc. 11), se dirigiu ao Governo da RAEM pedindo a atribuição directa da exploração do serviço de transporte marítimo de passageiros entre a RAEM e a RAEHK (Tuen Mun), ao invés de pedir a abertura do concurso público que agora proclama ser a única via legal.

É, assim, a Requerente parte ilegítima no presente pedido de suspensão de eficácia, nos termos do artigo 121.º, n.º 1 do CPAC, questão que obsta ao conhecimento do mérito do pedido.

A Requerente teve conhecimento da execução do acto administrativo em data anterior à da publicação, no Boletim Oficial, do contrato de exploração do serviço de transporte marítimo de passageiros e em data anterior à da sua notificação do acto administrativo.

Segundo as informações disponíveis à Requerente, nas palavras da própria, esta tomou conhecimento da existência de um acto que autorizava a celebração do referido contrato, em 11 de Outubro de 2007, devendo ser essa a data a partir da qual se inicia a contagem desse prazo.

Por seu turno, nos termos do artigo 25º, n.º 2 do CPAC, o recurso contencioso é interposto em 30 dias, quando o recorrente resida em Macau (como é o caso da Requerente) não sendo aplicável o n.º 1 do mesmo preceito, por não se vislumbrar nenhuma situação de nulidade, como adiante se demonstrará.

Caso o Tribunal entenda não se verificar nenhuma das situações acima descritas que obstem ao conhecimento do mérito do presente pedido de suspensão de eficácia, o que só por mera cautela de patrocínio se concebe, passa a Requerida a impugnar os factos vertidos no requerimento de pedido de suspensão apresentado pela Requerente.

Se a Requerida afirma no seu requerimento que soube da existência da escritura no dia seguinte ao da sua outorga, pelas notícias que juntou como docs, 8 e 9, ou seja, dia 30 de Outubro de 2007, torna-se evidente que só não conheceu o contrato mais cedo porque não o quis fazer,

Se é verdade que à Requerida foi concedido o direito de atracagem no novo terminal marítimo - nem outra consequência se podia retirar do contrato de exploração de um serviço de transporte cujas partidas e chegadas se fazem a partir do novo terminal marítimo da Taipa - já não é verdade que tal utilização seja gratuita, conforme se pode constatar do artigo 10º, n.º 2 do contrato de exploração do serviço de transporte marítimo de passageiros (doc. 1 junto pela Requerida em 30/11/2007),

Pagamento que não encontra paralelo em nenhum dos outros contratos vigentes para a exploração do mesmo serviço - sendo, então, de concluir que, nesta parte, é mais oneroso para a Requerida, ao contrário do que a Requerente insinua,

Também não é verdade que os respectivos cais de embarque tenham sido especificamente formatados para receber as embarcações da Requerida, como afirma a Requerente.

Quatro das seis carreiras foram autorizadas pelo período de 25 anos, facto que é do conhecimento público, uma vez que todos os contratos de exploração do serviço de transporte marítimo referidos se encontram publicados no Boletim Oficial.

Para além de o transporte marítimo de passageiros entre a RAEM e a RAEHK ter sido autorizado a outras operadoras por um prazo mais longo do que aquele que consta do contrato da Requerida, acresce que, nos termos do artigo 3º, n.º 6, o contrato, ora em análise,

será obrigatoriamente revisto no prazo de cinco anos a contar da data da sua celebração - condição que, uma vez mais, não encontra qualquer paralelo em nenhum dos outros contratos vigentes.

Em nenhuma das cláusulas referentes à frota de embarcações nos contratos celebrados entre a RAEM e as actuais operadoras (cláusula 4ª de cada um dos contratos) consta a obrigação da respectiva operadora ser proprietária das respectivas embarcações.

*Em todos os contratos celebrados em data posterior a 1999: a **D**, deve afectar um total de cinco embarcações; a **E**, uma embarcação e duas embarcação, respectivamente, em cada um dos contratos celebrados; a **F**, catorze embarcações; a **G**, uma embarcação e a **H**, uma embarcação.*

Em relação ao capital social das restantes operadoras, sempre se poderá adiantar que, em todas, o valor da caução - aliás, sempre de MOP600,000,00 (valor inferior à caução prestada pela Requerida) - excede o do respectivo capital social.

Não é legítima a insinuação da Requerente sobre a frota de barcos da Requerida se destinar ao transporte exclusivo dos clientes dos seus empreendimentos.

Ao contrário do transporte terrestre e aéreo, a legislação vigente não classifica a exploração do serviço de transporte marítima de passageiros como um serviço pública, nem tão pouco como uma actividade sujeita a concessão do Governo.

Pode efectivamente afirmar-se que, desde o início da concessão, em regime de exclusividade, para a exploração de jogos de fortuna ou azar na RAEM, então detida pela Sociedade de Turismo e Diversões de Macau, S.A., a exploração do transporte marítimo de passageiros esteve integrado no âmbito de uma concessão.

Realidade que se alterou com o fim do monopólio da exploração de jogo, resultante da publicação do novo regime jurídico da exploração de jogos de fortuna ou azar em casino (Lei 16/2001, de 24 de Setembro) que determinou a realização de um concurso público para atribuição de licenças de jogos, que veio a ocorrer em 2001, e que implicou o fim dessa exclusividade e a celebração dos contratos de exploração de jogos de fortuna ou azar actualmente em vigor.

Com a revisão do contrato de concessão acima descrita, o transporte marítimo de passageiros fica apenas sujeito à legislação aplicável ao comércio marítimo, que não condiciona a actividade a qualquer concessão.

Não havia lugar à realização de qualquer concurso público.

O que não impediu, no entanto, a publicação oficial do contrato de serviço de transporte marítimo, dada a sua relevância para o conhecimento público - como, aliás, tem acontecido com os contratos celebrados com todas as operadoras.

Não espera a Requerida tratamento diferente do que foi dado e é reconhecido às restantes operadoras, antes pelo contrário; impõe-se a igualdade de tratamento em respeito do princípio vertido no artigo 5.º do CPA, princípio diversas vezes citado pela Requerente.

É do conhecimento geral que o Terminal Marítimo do Porto Exterior se encontra sobrelotado para além do limite das suas capacidades,

É manifesto o interesse e a urgência da RAEM em encontrar rapidamente uma alternativa ao Terminal Marítimo do Porto Exterior, motivo pelo qual, não obstante se encontrar em construção o definitivo Terminal Marítimo de Passageiros da Taipa, considerou justificada a construção e a disponibilização urgente de um terminal provisório.

Acresce que têm vindo a ser tornadas públicas, cada vez com mais assiduidade, notícias sobre a especulação no preço dos bilhetes de transporte marítimo de passageiros, vendidos em Hong Kong.

Isto porque a oferta não corresponde à enorme procura na compra dos bilhetes para transporte nas carreiras existentes, o que implica, não só as longas esperas, como a referida prática criminosa.

Ora, a Requerida apresentou-se ao Governo como uma sociedade recente mas com todo o histórico do grupo de sociedades suas sócias que, em conjunto com a C, S.A., deram já grandes provas de capacidade financeira e de investimento e, acima de tudo, de empenho e seriedade empresarial, na sequência dos empreendimentos que já promoveram na RAEM.

Para poder prestar o serviço de transporte marítimo de passageiros, obedecendo aos mais elevados padrões de qualidade, que adiante melhor se descrevem, foi necessário proceder à construção de uma frota inicial de 10 (dez) embarcações rápidas.

Com tecnologias que se reflectem primordialmente em melhores condições de navegabilidade e, consequentemente, na maior segurança que estes novos navios oferecem.

Para além das características técnicas inovadoras das embarcações, importa referir, também, a elevada qualidade do design e dos acabamentos dos interiores e bem assim a qualidade dos materiais nele utilizados para maior conforto dos passageiros de todas as classes.

A tudo isto acresce que as tarifas a praticar pela Requerida para a classe económica são iguais às praticadas pelas restantes operadoras nas carreiras marítimas de e para Hong Kong, sendo que os preços dos bilhetes para as restantes classes coincidem com o

valor médio cobrado por aquelas.

A frota é exclusivamente destinada ao serviço das referidas carreiras marítimas e está assegurado o número mínimo de embarcações exigido no artigo quarto do contrato de exploração do serviço de transporte marítimo de passageiros.

Os projectos de concepção e de engenharia náutica, a construção dos navios e a sua entrega foram encomendados, em 15 de Novembro e em 7 de Dezembro de 2006, pela I Marketing Services Limited a uma das mais conceituadas empresas de construção de navios, a J Ships pty Limited.

A sociedade Requerida, apesar de só ter sido constituída em 24 de Julho de 2007, assumiu desde logo os encargos financeiros relativos ao serviço das carreiras marítimas que se propôs assegurar, pelo que lhe foram directamente imputados todos os custos relacionados com a aquisição e manutenção dessas embarcações rápidas, respectivas tripulações, pessoal de apoio, serviços conexos, taxas, licenças e impostos.

A Requerida, por não ter experiência na operação de carreiras de transporte marítimo (a exemplo de todas as restantes operadoras destes serviços), assegurou que a gestão técnica e a manutenção dos navios durante o percurso das carreiras fosse garantida por uma sociedade com reconhecida capacidade técnica para garantir um serviço da máxima qualidade.

Considera-se justificado que o Governo da RAEM tenha contratado com a Requerida a exploração do serviço de transporte marítimo de passageiros.

A requerente quer fazer crer ao Tribunal que o contrato junto como doc. I foi celebrado com a subconcessionária de jogos de fortuna ou azar em violação das leis de jogo

e do contrato de subconcessão.

Se outra razão não houvesse, a Requerente demonstra uma profunda e censurável ignorância jurídica sobre as regras que regulam as sociedades comerciais, não referindo uma única norma dos regimes jurídicos citados que possa ter sido violada.

Invoca até (no seu artigo 110.º) uma alegada nulidade dos contratos de financiamento ou de garantia que a subconcessionária viesse a outorgar, que não encontra expressão na legislação em vigor.

Sempre se poderia a Requerente estar a referir ao n.º 2 do artigo 26º do Regulamento Administrativo 26/2001 (o que não se crê) mas, ainda assim, estaria (mais uma vez) a confundir nulidade com anulabilidade e a ocultar o facto de tal anulabilidade só ser gerada na falta de autorização do Governo.

*Pelo que não é verdadeira a afirmação que faz no seu artigo 109.º e **a lesão do interesse público que descreve nos artigos 110.º a 114.º está seguramente afastada.***

Manifesta ainda um desconhecimento da história recente do transporte marítimo de passageiros que acima se referiu, e que descreve dezenas de anos em que a concessão de jogo andou a par da exploração de carreiras marítimas.

Por outro lado, ser (sub)concessionária de jogo não retira idoneidade a nenhuma sociedade - e a Requerente bem o sabe, pois também os seus sócios afirmam publica, despudoradamente e sem qualquer correspondência com a verdade, operar casinos da Sociedade de Jogos de Macau, S.A. - bem pelo contrário, tem as virtudes de obrigar a uma disciplina financeira e de estar sujeita a uma supervisão permanente pelo Governo da RAEM,

*Doutro passo, a Requerente quer fazer crer ao Tribunal que a Requerida, com o capital social que detém - **um milhão de patacas** - não tem capacidade para responder às obrigações contratuais ou para oferecer qualquer garantia.*

A Requerida - que quer fazer crer ao Tribunal que está a perder a oportunidade da sua vida no concurso público que nunca foi aberto na história dos contratos de exploração de serviços de transportes marítimos em Macau - tem o capital social de MOP100.000,00 (cem mil patacas) e dois sócios que são pessoas singulares - conforme se pode verificar pela certidão comercial que a mesma juntou em 23 de Novembro último.

Em momento algum a Requerente alega prejuízos seus, para além do que afirma nos seus artigos 119º e 120º, que se resume em dizer que será prejudicada na medida em que o contrato foi celebrado com a Requerida e não com a Requerente.

E, como já se disse, nem isso é verdade, porquanto nada impede que o Governo celebre um novo contrato com a Requerente para a carreira por esta solicitada.

Além de que o mesmo poderão dizer todas as sociedades constituídas com o mesmo objecto social.

A Requerente não quantifica qualquer prejuízo e muito menos alega a eventual dificuldade da sua reparação, pelo que se considera por não verificado o primeiro dos requisitos referido no artigo 121.º do CPAC.

Com a suspensão, fica a população sem poder utilizar não só infra-estruturas que estão prontas a funcionar, como os serviços de qualidade que o governo já contratou.

Por outro lado, obriga a que o terminal provisório da Taipa fique desactivado por todo o tempo que o processo administrativo dure, com manifestos custos de manutenção e deterioração de infra-estruturas da RAEM.

Pelo que o deferimento da suspensão pedida determina grave lesão do interesse público concretamente prosseguido pelo acto.

Por último, existem, de facto, como acima ficou demonstrado nas questões que obstat ao conhecimento de um eventual recurso, fortes indícios da sua ilegalidade, não só pela caducidade, ilegitimidade patente da Requerente, e a própria incompetência do Tribunal.

Não se encontram assim verificados os requisitos cumulativos previstos no artigo 121º do CPAC, nem nenhum deles de forma isolada.

DA LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

Estão reunidas todas as condições necessárias para considerar a Requerente como litigante de má-fé, já que todo o seu pedido é intencionalmente construído com o intuito de alterar a verdade dos factos, omitir outros essenciais, usando o procedimento preventivo de forma manifestamente reprovável, com o fim de conseguir um objectivo ilegal.

Pois, o litigante de má fé é aquele que actua com dolo (de má fé) no processo, fazendo dele uma "utilização maliciosa e abusiva". Tal acontece, quando se recorre a juízo em casos em que se sabe não assistir o direito que se invoca, quando se usam os meios processuais para fim diverso daquele para que a lei os prevê, e, de um modo geral, quando se atenta, conscientemente, contra a verdade, por acção ou omissão.

Ora, a suspensão da eficácia prevista nos artigos 120º e seguintes do CPAC é um mecanismo processual com consequências imediatas e que deve ser usado de forma responsável pelas partes, ponderando os interesses que possam vir a ser lesados com o deferimento de tal pretensão.

Nos termos conjugados do n.º 1 do artigo 385º e do n.º 1 do artigo 386º, do Código de Processo Civil, tendo litigado de má-fé, a parte é condenada em multa e a parte contrária pode pedir a condenação do litigante de má-fé no pagamento de uma indemnização.

In casu, é flagrante que a Requerente, com dolo, deduziu pretensão cuja falta de fundamento não devia ignorar e omitiu factos relevantes para a decisão da causa, fazendo, assim, do processo um uso manifestamente reprovável.

Pela litigância de má-fé, para além da multa em que, como se espera, o Tribunal venha a condenar a Requerente, deve ser ainda arbitrada à Requerida indemnização condigna, considerando os vultosos prejuízos a esta causados e acima melhor descritos.

Termos em que:

a) não deve o presente pedido reformulado ser recebido, por exceder o convite constante do despacho de aperfeiçoamento; e,

Em todo o caso,

b) deve o pedido de suspensão ser rejeitado, por falta de objecto;

Deve ainda:

c) ser verificada a incompetência do Tribunal para se pronunciar sobre a validade e execução do contrato de exploração do serviço de transporte marítimo de passageiros celebrado com a Requerida;

d) a Réquerente ser declarada parte ilegítima, ao abrigo do artigo 121º, n.º 1 conjugado com o artigo 33º todos do CPAC;

e) ser o pedido considerado extemporâneo por caducidade do direito de recorrer, nos termos do artigo 25º, n.º 2 do CPAC;

questões que obstem ao conhecimento do pedido, nos termos previstos no artigo 130º, n.º 1 do CPAC.

Caso assim não se entenda,

f) deve o presente pedido ser indeferido por não se encontrarem verificados os requisitos cumulativos estipulados no artigo 121º, n.º 1 do CPAC.

Deve, em qualquer dos casos, ser a Requerente condenada como litigante de máfé, em multa e em indemnização condigna, que o Tribunal doutamente fixará como aqui se pede - tendo em conta os vultosos prejuízos acima descritos. Requer ainda sejam oficiadas as Entidades Requeridas para que apresentem cópias certificadas dos actos administrativos que autorizaram a celebração dos contratos de exploração do serviço de operação de carreiras marítimas melhor identificados no artigo 103.º supra.

O Digno Magistrado do MP junto deste Tribunal emitiu o

seguinte douto parecer:

Sendo certo que na suspensão de eficácia não poderão ser apreciados os vícios imputados ao acto administrativo, tendo de se partir da presunção da legalidade de tal acto e da veracidade dos respectivos pressupostos, revela-se, desde logo, como inócuo grande parte do argumentado e aduzido, quer pela requerente, quer pela contra interessada a propósito da legalidade do acto de aprovação do contrato de concessão de exploração do serviço público de transporte marítimo de passageiros, bem como dos actos subsequentes e subsequentes relativos à celebração daquele contrato e respectivos requisitos.

De todo o modo e até por que, como à frente se verá, um dos requisitos da suspensão de eficácia se prende com a eventual ocorrência de fortes indícios de ilegalidade do recurso, não nos furtaremos a debruçar-nos, de forma breve e sintética, como, de resto, se impõe em meio célere e expedito como o presente, sobre matéria de excepção invocada pelo requerido e contra interessada, ou seja, a alegada falta de objecto, ilegitimidade do requerente, incompetência do Tribunal e caducidade do pedido.

Por partes:

Uma primeira nota a que não poderemos deixar de aludir, prende-se com a forma, a nosso ver bastante deficiente, como a requerente correspondeu ao convite para aperfeiçoamento da sua petição, vindo, na sequência do mesmo, a requerer a presente suspensão de eficácia não só contra o autor do acto - Chefe do Executivo - como ainda e de novo, contra o Secretário para os Transportes e Obras Públicas, bem como contra a contra interessada particular.

Ora, quando se pede a suspensão de eficácia de um acto, há-de ser forçosamente, e

só, contra o respectivo autor, tendo, aliás, sido essencialmente na perspectiva da correcta identificação dessa autoria que se procedeu à notificação da requerente para correcção de deficiência detectada a tal propósito.

Verifica-se, porém, que esta, pese embora identificando, desta feita, correctamente o autor do acto - o Chefe do Executivo - faz questão de manter a propositura do procedimento em causa contra o Secretário, o que, obviamente, não faz qualquer sentido, uma vez que, como já anteriormente se sublinhou, esta entidade não é a autora do acto em crise, sendo que o mero facto de eventualmente serem da sua autoria outros actos meramente consequentes e executórios daquele, designadamente a celebração efectiva do contrato de exploração, não tem, para efeitos da suspensão de eficácia que ora nos ocupa, qualquer relevância, ao que acresce que, por sua vez, a "B", podendo e devendo ser indicada como contra interessada, nos termos do n.º 5 do art. 123º, CPAC, não é, ao que saibamos, entidade pública contra quem se possa requerer o presente procedimento preventivo.

Por outra banda, faz questão a requerente de assinalar, sublinhando, a data de 10 de Setembro de 2007 como sendo a da aprovação pelo Chefe do Executivo da celebração do contrato de concessão em questão, quando, da análise que empreendemos do expediente solicitado e junto pela Administração (cfr. fls. 1923 e sgs) se constata que tal despacho terá sido proferido em 9/1 0/07

É certo que o requerente se reporta a "documento junto pelo ora segundo Requerido aos presentes autos em 4 de Dezembro a fls 2007", mas, nem aquele n.º de folha corresponde a qualquer documento junto (antes a página de despacho do Mmo Juiz relatar), nem na aludida data foi junto qualquer documento pelo Secretário dos Transportes e Obras Públicas, mas tão só um mero requerimento dessa entidade (fls. 1905 e sgs) sem, sequer,

qualquer alusão à data anunciada.

De todo o modo, não cremos que tais deficiências, absolutamente indesculpáveis, possam ter o condão de conduzir a eventual rejeição liminar por falta de objecto, nos termos da al. b) do n.º 2 do artº 46º, CP AC. É que, por uma banda, pese embora o lapso na indicação da data do despacho, este é perfeitamente identificado como sendo o do Chefe do Executivo que "aprovou a celebração de um contrato de concessão de transporte marítimo de passageiros ... exarando a sua concordância com os exactos termos propostos por aquela mesma minuta de contrato pelo ora segundo Requerido", e, por outra, não sendo propriamente caso de aplicação do princípio "quod abundat non nocet" (bem ao inverso), sempre se dirá que a indicação como requerido do Secretário se apresenta como excrescência irrelevante, podendo a indicação da requerida particular ser encarada como mera indicação de contra interessada, afigurando-se-nos, por fim, que a nova configuração da petição apresentada pelo requerente derivada do convite de aperfeiçoamento não ultrapassará, no essencial, a necessária conformação e adaptação a empreender face à correcção da autoria do acto.

No que tange à questão da ilegitimidade, é certo que, não tendo existido, sequer, concurso público para atribuição da concessão em causa em que a requerente tivesse sido eventualmente preterida, não se pode afirmar que, mesmo que aquela concessão venha, por qualquer forma, a ser invalidada, a requerente viesse ou venha a ser escolhida como concessionária daquele serviço.

Não restarão, porém dúvidas de que, qualquer empresa para o efeito vocacionada, a quem, nos termos legais, devesse ter sido concessionada a exploração do serviço de transporte marítimo de passageiros em questão, sofreria, por força da sua indevida exclusão

e atribuição da concessão e começo da operação indevida por parte de terceiro, sério revés nos seus direitos, interesses e legítimas expectativas.

Atentando no conteúdo do artº 121º, CPAC, constatar-se-á que, por um lado, claramente se expressa no seu nº 1 que "A suspensão de eficácia dos actos administrativos ... pode ser pedida por quem tenha legitimidade para deles interpor recurso contencioso", não se contestando, cremos, a legitimidade para o recurso, de qualquer sociedade que, porventura possa ver os seus direitos ou legítimos interesses afectados pela concessão em causa a terceiro, em seu detrimento, alimentando legítimas expectativas a esse propósito, sendo que, por outra banda, a al. a) daquele mesmo nº 1 é clara em afirmar como requisito para a suspensão de eficácia, a ocorrência, em função da execução do acto, de previsível prejuízo de difícil reparação para o requerente "... ou para os interesses que este defende ou venha a defender no recurso" (sublinhado nosso), tomando-se, a nosso ver, claro que, perante os interesses a que a requerente se arroga em sede de recurso, ou seja, a ilegalidade da concessão efectuada e a sua pretensão à mesma, a sua legitimidade se impõe.

De outra forma, bem vistas as coisas, a assim não se entender, nunca, em casos similares de atribuições directas de concessões de serviços públicos, ou mesmo no caso de concursos públicos com mais de 2 concorrentes, os excluídos se poderiam arrogar à suspensão daqueles actos praticados em favor de terceiros, já que, em última análise, nunca se saberia "a priori" se o requerente de tal procedimento preventivo seria ou teria sido o "feliz contemplado" com a atribuição respectiva, o que dificilmente se compreenderia.

No que tange à assacada incompetência do Tribunal, fundada no facto de, pretensamente, o requerente estar a impugnar o contrato celebrado (matéria da competência do Tribunal Administrativo) e não a atacar o acto do Chefe do Executivo, não faz a alegação

qualquer sentido.

Para o bem e para o mal, o pedido reporta-se a suspensão de eficácia do acto de atribuição da concessão da exploração do serviço público de transporte marítimo de passageiros à contra interessada, da autoria do Chefe do Executivo e, para o conhecimento de tal matéria é, inequivocamente, competente este Tribunal de 2ª Instância, nos precisos termos das als. 7) e 9) do artº 36º da Lei de Bases da Organização Judiciária, a tal não obstando a eventualidade de a requerente, em sede argumentativa, esgrimir com matéria ou armas indevidas, designadamente respeitantes à celebração, validade e requisitos do contrato. A ser assim, tratar-se-á de matéria a relevar em sede de apreciação de mérito, a não contender, como é evidente, com a inquestionável competência deste Tribunal para apreciação do pedido.

Finalmente, não tendo, à data de interposição do presente procedimento, mesmo após o convite de aperfeiçoamento, sido ainda interposto o recurso contencioso, não faz qualquer sentido esgrimir com a caducidade do respectivo direito, fundado na caducidade do direito de recurso.

Isto porque, como é bom de ver, a requerente sempre poderá, em sede desse recurso, detectar e imputar vícios ao acto passíveis de o fulminar com nulidade, forma de invalidade, como se sabe, de conhecimento oficioso e invocável a todo o tempo, pelo que, logo por tal via, soçobraria a invocada caducidade, já que no presente meio processual, como já se frisou, nunca seria possível escrutinar dos motivos conducentes à ocorrência daquela ou outra forma de invalidade.

Posto isto e verificada que se encontra a não ocorrência e procedência de qualquer das alegadas excepções, dir-se-á que, tanto quanto se alcança da redacção introduzida no

art. 121º do CPAC, os requisitos contemplados nas diversas alíneas do seu n.º 1 para a suspensão de eficácia dos actos administrativos são cumulativos, bastando a inexistência de um deles para que a providência possa ser denegada, conforme jurisprudência uniforme deste Venerando Tribunal.

Tais requisitos são, um positivo (existência de prejuízo de difícil reparação que a execução do acto possa, previsivelmente, causar) e dois negativos (inexistência de grave lesão do interesse público e não resultarem do processo fortes indícios de ilegalidade do mesmo).

Ficando a ordem do conhecimento da ausência dos requisitos negativos ao critério do Tribunal, não nos repugna, porém, desde logo, admitir que se não vislumbra que, no caso, resultem indícios, e muito menos fortes, de ilegalidade do recurso.

Convirá não esquecer, a tal propósito, que o conhecimento dessa condição terá de ser feito independentemente da apreciação dos vícios arguidos (questão de mérito), não podendo basear-se em considerações que respeitem à ilegalidade do acto impugnado, não se referindo a alínea em questão a condições de natureza substantiva ou de procedência do recurso.

Essa condição só não será de considerar como verificada se por uma análise dos elementos carreados para o processo de suspensão for de concluir, com um elevado grau de probabilidade pela existência de fortes indícios de ilegalidade da interposição do recurso, abarcando no seu conteúdo de significação, o de circunstâncias que afectam o conhecimento daquele.

Ora, da própria análise, já empreendida, da matéria de excepções aduzida quer

pelo requerido, quer pela contra interessada, facilmente se colhe, aprioristicamente, a inexistência (pelo menos manifesta), de qualquer circunstância que possa eventualmente afectar o conhecimento do recurso.

Donde, a conclusão de não resultarem dos autos indícios (e, muito menos fortes) de ilegalidade do recurso.

Por outro lado, no que respeita ao outro requisito negativo, "a suspensão não determine grave lesão do interesse público concretamente prosseguido pelo acto", o julgador, ao proceder às operações conducentes ao preenchimento do conceito, terá de decidir segundo juízos de oportunidade, deixando de estar circunscrito a estritos juízos de legalidade, devendo atender-se a que, se bem que seja de admitir que a suspensão origina quase sempre algum prejuízo para o interesse público, o legislador só considerou como relevante, ou seja, como causa impeditiva do deferimento da suspensão de eficácia, as situações de grave lesão desse interesse, não relevando, pois, nesta sede, o interesse público implícito em todo o acta administrativo, que, aliás, justifica a presunção da sua legalidade.

Nestes parâmetros, mantêm-se, no caso, as razões já adiantadas em sede do incidente de declaração de ineficácia dos actos de execução indevida, sendo que, nesta matéria, a diferença apenas poderia residir no horizonte temporal a que as medidas se reportam (naquele incidente, até à decisão da presente suspensão de eficácia e neste procedimento preventivo, até à decisão do recurso contencioso), diferença essa que, em nosso critério, não justificará, melhor dizendo, não se sobreporá à força dos argumentos então aduzidos, que se mantêm pertinentes.

Quanto ao requisito positivo, tem vindo a constituir jurisprudência constante, nomeadamente do S.T.A. de Portugal - que, para o caso, haverá que ter em conta, pelo

menos a nível doutrinal - (cfr, a título de exemplo, Acs. de 24/4/80, 30/1/86, 12/8/87 e 25/8/93, in, respectivamente, A.D. 228/1369, 298/1158, 314/185 e 385/13) o facto de, no incidente de suspensão de eficácia do acta administrativo, incumbir ao requerente o ónus de alegar factos concretos susceptíveis de formarem a convicção de que a execução do acta causará provavelmente prejuízo de difícil reparação, insistindo permanentemente tal jurisprudência no ónus de concretização dos prejuízos tido como prováveis, insistindo-se também que tais prejuízos deverão ser consequência adequada, directa e imediata da execução do acta.

Ora bem, deve, em abono da verdade, adiantar-se que, a este nível, o invocado pela recorrente é, de facto, muito pouco e muito vago, limitando-se a esgrimir, genericamente, com "prejuízo de difícil reparação para o interesse público geral", já que, em seu critério, "a nova concessionária não patenteia qualquer dos requisitos de idoneidade genericamente previstos na lei para a atribuição de uma concessão de serviço público", o que, ainda em seu critério, poria em "grave risco o interesse de segurança do público", acabando, finalmente, por expressar que "a ora requerente tem interesse em explorar a carreira marítima de transporte de passageiros... demonstrando a pretensão de utilizar aquele mesmo terminal do Pac On para o efeito", razões por que "a execução do acto em causa, para além do prejuízo para a população potencial utilizadora do serviço público, causa também prejuízo aos interesses da própria requerente", pois que "já tinha a necessária autorização do Governo da Região Administrativa Especial de Hong Kong para explorar a carreira marítima de transporte de passageiros entre Hong Kong (Tuen Mun) - Macau (Taipa)", sendo "portadora de larga experiência na actividade de transporte marítimo de passageiros, tal como os outros actuais concessionários"

Pois bem:

Do argumentado a este propósito, o que se pode extrair é que a requerente se limita a esgrimir com pretensos prejuízos para o interesse público, como se de "acção popular" se tratasse, argumentação perfeitamente inócua para o conceito e requisito que agora nos ocupam, sendo que no que respeita à sua própria esfera jurídica apenas adianta o seu interesse e preparação para a concessão da exploração em questão, nada invocando relativamente a factos concretos e relevantes susceptíveis de convencer o Tribunal da existência efectiva de prejuízos que a execução do acto lhe cause e dificuldade de reparação dos mesmos, nem sequer apontando, bem vistas as coisas, quaisquer prejuízos que se possam considerar consequência adequada e provável daquela execução.

De tão pouca alegação (sem qualquer concretização) por parte da requerente, apenas se poderá - convenhamos que com algum espírito de generosidade - depreender que o mesmo sente ofensa e prejuízo na sua expectativa que considera legítima de, invalidando-se a concessão efectuada, poder vir a perfilar-se como candidato a nova concessão a operar, em termos de concurso público ou outro.

Ora, bem vistas as coisas, através do presente procedimento, mesmo que deferido, a requerente nunca poderia ver satisfeita tal pretensão.

Sendo certo que, a partir desse eventual deferimento os barcos da concessionária não navegariam, não é menos verdade que de tal facto não decorreria qualquer novidade para a situação da requerente, a qual permaneceria inalterável, só podendo, a esse nível, ser passível de mudança em sede de decisão no recurso contencioso.

Revela-se, assim, clara a inexistência de qualquer invocação válida e relevante por parte da requerente relativa a qualquer facto concreto susceptível de formar a convicção de que a execução do acto lhe causará provavelmente prejuízo de difícil reparação.

Donde, por não ocorrência do requisito positivo em análise, sermos a pugnar pelo indeferimento do presente pedido.

II - FACTOS

Resulta dos autos a factualidade seguinte:

No dia 05/10/2007 foi apresentada a Proposta n.º 71/ATJ/2007 por parte da Senhora Directora da Capitania dos Portos ao Senhor Secretário para os Transportes e Obras Públicas:

*“Assunto: Requerimento da **B** (Macau) Limitada para a exploração do serviço de transporte marítimo de passageiros no Terminal Marítimo de Passageiros da Taipa e Hong Kong.*

Exmº Senhor Secretário para os Transportes e Obras Públicas

*Relativamente ao requerimento da **B** (Macau) Limitada para a exploração do serviço de transporte marítimo de passageiros no Terminal Marítimo de Passageiros da Taipa e a RAEHK, cumpre-nos informar o seguinte:*

*Conforme o Despacho de V. Exª datado de 14 de Setembro de 2007 e com a colaboração do Assessor Dr. **L** do Gabinete do Senhor Secretário, esta Capitania já elaborou a minuta do contrato de concessão a celebrar entre a Região Administrativa Especial de*

*Macau (Terminal Marítimo de Passageiros da Taipa) e a Região Administrativa Especial de Hong Kong sobre a exploração do serviço de transporte de passageiros, tendo a referida minuta do contrato obtido a concordância da **B** (Macau) Limitada.*

*Tendo em conta que o requerimento para a exploração do serviço de transporte de passageiros da **B** (Macau) Limitada no Terminal Marítimo de Passageiros a Hong Kong reúne as condições para a sua autorização, vimos propor o seguinte:*

Autorizar a celebração do contrato de operação do serviço de transporte marítimo de passageiros no (Terminal Marítimo da Taipa) entre a Região Administrativa Especial de Macau e a Região Administrativa Especial de Hong Kong.

Em anexo remetemos a minuta do Despacho da delegação de competências de Sua Ex^a O Chefe do Executivo ao Secretário para os Transportes e Obras Públicas aquando da celebração do contrato de operação do serviço de transporte marítimo de passageiros no (Terminal Marítimo da Taipa) entre a Região Administrativa Especial de Macau e a Região Administrativa Especial de Hong Kong, para V /referência.

À consideração superior de V. Ex^a.

Directora da Capitania dos Portos,

(...)

Em anexo:

- 1. Fotocópia da Proposta n.º 58/ATJ/2007 da Capitania dos Portos;*
- 2. Minutas em chinês e português do contrato de operação do serviço de transporte*

marítimo de passageiros no (Terminal Marítimo da Taipa) entre a Região Administrativa Especial de Macau e a Região Administrativa Especial de Hong Kong;

3. Minuta do Despacho de Sua Ex.^a o Chefe do Executivo;

4. Ficheiro electrónico em disquete, contendo o contrato e o Despacho de Sua Ex.^a o Chefe do Executivo”

É do seguinte teor a minuta do contrato:

“Contrato de exploração do serviço de transporte marítimo de passageiros entre a Região Administrativa Especial de Macau (Terminal Marítimo de Passageiros da Taipa) e a Região Administrativa Especial de Hong Kong

Artigo primeiro – Definições

Para efeitos do presente contrato:

- 1) "RAEM", - significa a Região Administrativa Especial de Macau;*
- 2) "RAEHK", - significa a Região Administrativa Especial de Hong Kong;*
- 3) "Operadora", - significa a «B», em português «B (Macau), Limitada» e em inglês «B (Macau) Limited», sociedade por quotas de responsabilidade limitada, constituída e sediada na Região Administrativa Especial de Macau, na XXX, n.º XXX, Edifício XXX, Apartamento XXX, XXX andar, registada na Conservatória dos Registos Comercial e de Bens Móveis sob o número XXX;*

- 4) *"Partes", - significa a RAEM e a Operadora;*
- 5) *"Contrato", - significa o presente acordo e os adicionais ao mesmo que venham a ser outorgados em resultado de acordo das partes;*
- 6) *"Exploração", - significa o direito atribuído pelo contrato à Operadora de explorar o serviço de transporte marítimo de passageiros entre a Região Administrativa Especial de Macau (Terminal Marítimo de Passageiros da Taipa) e a Região Administrativa Especial de Hong Kong;*
- 7) *"Entidade fiscalizadora", - significa a entidade ou entidades designadas pela RAEM para fiscalizar o cumprimento das obrigações da Operadora.*

Artigo segundo – Objecto

1. *O presente contrato regula a exploração, pela Operadora, de carreiras regulares rápidas (velocidade mínima de 20 milhas náuticas por hora) de transporte marítimo de passageiros entre o Terminal Marítimo de Passageiros da Taipa, na RAEM e a RAEHK.*
2. *A Operadora obriga-se a assegurar o serviço de transporte marítimo de passageiros, referido no número anterior, nos termos acordados e no respeito pelo princípio da prossecução do interesse público que preside à celebração do contrato por parte da RAEM.*
3. *Obtida autorização da RAEM, a Operadora pode estabelecer carreiras regulares rápidas de transporte marítimo de passageiros entre o Terminal Marítimo de Passageiros da Taipa, na RAEM e outros destinos na RAEHK.*

4. *A exploração do serviço de transporte marítimo de passageiros para outros destinos para além do Terminal Marítimo de Passageiros de Shun Tak Centre Central, na RAEHK, uma vez autorizada, é titulada por adenda ao presente contrato, na qual são clausuladas as condições específicas a observar pela Operadora para cada um desses destinos.*

Artigo terceiro – Prazo

1. *O presente contrato vigora pelo prazo de vinte (20) anos, contados a partir do dia seguinte ao da sua assinatura, sem prejuízo de suspensão ou resolução nos termos contratuais.*

2. *O prazo referido no número anterior pode ser prorrogado por acordo das partes, mediante adenda ao presente contrato.*

3. *No caso de suspensão da exploração, o prazo referido no n.º 1 considera-se prorrogado nos termos do disposto no artigo décimo sétimo.*

4. *No antepenúltimo ano de vigência do contrato, as partes reúnem com o objectivo de acordarem as condições em que pode haver lugar a uma eventual prorrogação do prazo.*

5. *A RAEM e a Operadora obrigam-se, desde já, a efectuar uma revisão do contrato no decurso do décimo ano anterior ao termo do prazo referido no número um.*

6. *Após o decurso de cinco (5) anos do prazo referido no número um deste artigo, como resultado da necessidade de introduzir alterações aos termos da exploração do serviço de transporte marítimo de passageiros ou às regras de utilização das infra-estruturas*

portuárias e terminais marítimos de passageiros da RAEM, a RAEM e a Operadora acordam em negociar de boa fé as necessárias alterações ao presente contrato, aceitando a Operadora passar a reger-se pelos mesmos termos e condições que a RAEM adoptar em relação aos outros operadores do serviço de transporte marítimo de passageiros de e para a RAEM.

Artigo quarto - Frota de Embarcações

A Operadora obriga-se a afectar à exploração, até ao final do ano de 2007, pelo menos três (3) embarcações rápidas, com a lotação mínima de trezentos e vinte e cinco (325) lugares cada uma, que são acrescidas de mais sete (7) embarcações, do mesmo tipo e lotação, até ao final do mês de Setembro de 2008.

Artigo quinto - Obrigações da Operadora :

1. Constituem obrigações da Operadora:

1) Observar a legislação em vigor na RAEM, bem como os usos, regulamentos e convenções internacionais sobre transporte por mar de passageiros e suas bagagens e sobre segurança e salvaguarda da vida humana no mar;

2) Submeter a vistoria prévia da RAEM as embarcações que pretenda afectar à exploração;

3) Manter as embarcações em perfeito estado de navegabilidade e convenientemente equipadas;

4) Assegurar o bom estado geral das embarcações e mantê-las em bom estado de conservação e limpeza;

5) *Afixar no interior de cada embarcação, em lugar visível, a indicação da respectiva lotação;*

6) *Não exceder a lotação fixada para cada embarcação e constante do respectivo registo;*

7) *Afixar e dar a conhecer por meios sonoros, a bordo de cada embarcação, informações relativas à segurança dos passageiros, nas línguas oficiais da RAEM;*

8) *Manter a bordo das embarcações um serviço de cabina para assistência aos passageiros;*

9) *Garantir, por seguro adequado, a sua responsabilidade pelos danos sofridos pelos passageiros, em caso de morte ou acidentes pessoais, bem como de perda das suas bagagens ou de danos por elas sofridos;*

10) *Acatar as instruções ou recomendações formuladas pela Capitania dos Portos;*

11) *Tomar as medidas necessárias para que o pessoal afecto à exploração se apresente limpo e devidamente uniformizado e se comporte correctamente para com os passageiros;*

12) *Submeter à aprovação prévia da RAEM, até trinta dias antes da data prevista para a sua entrada em vigor, os horários das carreiras, bem como as alterações que pretenda introduzir-lhes;*

13) *Afixar, quer nas embarcações quer no terminal de passageiros, nas línguas oficiais da RAEM, os horários em vigor e dar adequada publicidade às alterações aprovadas,*

designadamente mantendo-as afixadas nos mesmos locais a partir do décimo quinto dia anterior à data de início da sua aplicação;

14) Cumprir os horários aprovados;

15) Estabelecer planos de segurança que garantam a salvaguarda das embarcações em situações de tempestade tropical, evitando risco para a vida humana no mar, nomeadamente rumando as embarcações a portos de abrigo previamente determinados;

16) Possuir os apetrechos e ser capaz de usar meios adequados à ocorrência de situações inesperadas que impeçam ou dificultem a navegabilidade de qualquer embarcação afecta à exploração do serviço objecto do presente contrato, bem como impeçam ou dificultem a sua permanência no terminal marítimo.

2. A substituição de qualquer embarcação, bem como o acréscimo ou redução da frota afecta à exploração carecem de prévia autorização da RAEM.

3. Quando pretenda iniciar carreiras regulares rápidas de transporte marítimo de passageiros para outro destino para além do Terminal Marítimo de Passageiros de Shun Tak Centre - Central, na RAEHK, a Operadora obriga-se a:

1) Obter o acordo da RAEM com a antecedência mínima de noventa (90) dias sobre o início da exploração do serviço;

2) Apresentar, relativamente ao destino, um plano de operações do qual deve constar a quantidade e tipo de embarcações a utilizar, a sua lotação, a tripulação por embarcação, a frequência das viagens, os horários e as tarifas a praticar;

3) Juntar demais elementos ou prestar as informações que a RAEM julgue

necessárias para a apreciação do pedido.

- 4. A Operadora promove o registo das embarcações num dos portos de destino.*

Artigo sexto - Vistoria das embarcações

- 1. A RAEM pode, para além das inspecções normais previstas na legislação em vigor, mandar proceder à vistoria das embarcações afectas à exploração do serviço sempre que o entenda conveniente.*

- 2. As embarcações, em relação às quais a vistoria conclua que não reúnem as condições necessárias para assegurar a manutenção normal do serviço, não podem continuar a ser utilizadas.*

Artigo sétimo - Frequência das viagens

- 1. Na exploração do serviço com destino ao Terminal Marítimo de Passageiros de Shun Tak Centre, HK Central, na RAEHK, a Operadora efectua, no mínimo, quinze (15) viagens diárias, em cada sentido, até ao final do ano de 2007, e no mínimo, quarenta (40) viagens diárias, em cada sentido, até ao final do mês de Setembro de 2008.*

- 2. A Operadora obriga-se a reforçar a frequência das viagens de modo a garantir a capacidade de transporte necessária à satisfação da procura.*

- 3. A Operadora sujeita-se às decisões da Capitania dos Portos sobre a entrada e saída dos portos da RAEM.*

Artigo oitavo - Ponte-cais

- 1. A Operadora instala e mantém em bom estado de operacionalidade, a expensas*

próprias, as infra-estruturas do Terminal Marítimo de Passageiros da Taipa que forem aprovadas pelos Serviços competentes da RAEM, destinadas ao embarque e desembarque dos seus passageiros.

2. No termo da vigência do presente contrato, a Operadora entrega, gratuitamente, à RAEM, as instalações referidas no número anterior, livres de quaisquer ónus ou encargos e em estado que permita a continuidade da sua utilização.

Artigo nono - Transporte de bagagem

1. A Operadora transporta gratuitamente, além da bagagem de mão, um máximo de vinte (20) quilos de bagagem por passageiro.

2. O transporte de bagagem que exceda o limite, fixado no número anterior, é pago pelo passageiro à Operadora, de acordo com a tabela de preços aprovada pela RAEM.

3. O transporte de bagagem é feito em espaços próprios, reservados em cada embarcação.

4. As bagagens referidas no número anterior são transportadas na embarcação em que o passageiro fizer a viagem e devem ser apresentadas a despacho até ao termo do período fixado pela Operadora, o qual não pode ir além de quinze minutos antes da hora de embarque.

5. A Operadora obriga-se a dispor de um serviço de despacho das bagagens dos passageiros nos Terminais Marítimos de Passageiros da RAEM e da RAEHK.

Artigo décimo - Taxas a satisfazer pela concessionária

1. A Operadora paga os impostos que forem devidos bem como as taxas estabelecidas na legislação em vigor, incluindo as relativas ao desembarço marítimo das embarcações, aos serviços prestados pelos agentes da Capitania dos Portos e ao transporte de passageiros.

2. A Operadora obriga-se ao pagamento das tarifas estabelecidas pela entidade exploradora do Terminal Marítimo de Passageiros da Taipa, a partir do momento que este entre em pleno funcionamento, respeitantes à atracação de cada embarcação.

Artigo décimo primeiro - Reserva de lugares por motivo de serviço público

A Operadora obriga-se a satisfazer, gratuitamente, as requisições de transporte de passageiros que, por motivo de serviço público, lhe sejam formuladas pelos Serviços da Administração Pública da RAEM.

Artigo décimo segundo - Sistema tarifário

1. O sistema tarifário é estabelecido pela Operadora e submetido à RAEM, para aprovação, com a antecedência trinta dias relativamente à data da sua divulgação ao público.

2. A pedido da Operadora as tarifas podem ser revistas anualmente, com base na evolução do preço do combustível e do índice de preços no consumidor na RAEM.

3. As crianças com menos de um ano de idade são transportadas gratuitamente, quando acompanhadas por passageiro.

4. Os bilhetes têm impresso a tarifa respectiva e as condições de utilização.

5. *A Operadora pode praticar tarifas especiais, a valores reduzidos, ficando obrigada a dar conhecimento à RAEM, com a antecedência mínima de quinze dias sobre a entrada em vigor.*

6. *A Operadora pode dispor de sistemas informatizados de emissão de bilhetes, integrados ou não em outras funcionalidades, designadamente permitindo também a sua aquisição através de cartões inteligentes, máquinas automáticas, passes e descontos de passageiro frequente, descontos através de acumulação de pontos por viagem e aquisição em unidades hoteleiras aderentes do sistema.*

Artigo décimo terceiro - Informação de gestão

1. *A Operadora deve manter, devidamente organizado e actualizado, um sistema contabilístico especialmente adaptado à actividade transportadora, capaz de fornecer a informação necessária à fundamentação da política de tarifas a praticar.*

2. *No domínio da exploração, a Operadora obriga-se a criar um sistema de recolha e tratamento de informação e estatística que permita acompanhar de forma regular a evolução da sua actividade transportadora.*

3. *A Operadora fornece mensalmente à RAEM os dados que integram o sistema de informação de gestão, acordado entre as partes.*

4. *A Operadora fornece ainda trimestralmente à RAEM, por via electrónica, informações detalhadas sobre o número total diário quer de passageiros transportados quer de viagens realizadas-*

Artigo décimo quarto – Fiscalização

1. A fiscalização da execução do presente contrato compete à Capitania dos Portos, a qual pode tomar as providências que julgue convenientes para garantir o total e pontual cumprimento das obrigações da Operadora.

2. A Operadora obriga-se a prestar à Capitania dos Portos os esclarecimentos e informações necessárias para tal fim, bem como a conceder-lhe todas as facilidades exigidas pelo exercício da actividade de fiscalização.

Artigo décimo quinto - Delegado do Governo

1. A actividade da Operadora é acompanhada, em permanência, por um delegado do Governo, designado por despacho do Chefe do Executivo da RAEM, o qual, no exercício das suas funções, tem as atribuições e competências definidas na lei.

2. A remuneração do delegado do Governo constitui encargo da Operadora e é fixada no despacho a que se refere o número anterior, tendo como limite máximo 25% (vinte e cinco por cento) do vencimento correspondente ao índice mais elevado da tabela remuneratória dos trabalhadores da Administração Pública da RAEM.

Artigo décimo sexto - Transmissão da posição contratual e subcontratação

1. A posição contratual da Operadora não pode ser transmitida, total ou parcialmente, sem consentimento expresso da RAEM, assumindo, em tal caso, o transmissário, todos os direitos e obrigações decorrentes do presente contrato.

2. Da transmissão não pode resultar a extensão do prazo de vigência do presente contrato, estabelecido no artigo terceiro.

3. *A Operadora não pode, sem consentimento expresso da RAEM, subcontratar a totalidade ou de parte da exploração do serviço, objecto do contrato.*

Artigo décimo sétimo - Suspensão da exploração

1. *A RAEM pode determinar a suspensão temporária, total ou parcial, da exploração nos termos da lei, retomando a Operadora as actividades logo que para tal seja avisada.*

2. *O exercício pela RAEM da faculdade conferida pelo número anterior não confere à Operadora o direito a qualquer compensação.*

3. *Durante o período de suspensão, a Operadora está isenta das obrigações decorrentes do presente contrato relativamente às actividades que deixar de, exercer.*

4. *Em caso de suspensão total, o prazo de vigência do presente contrato considera-se prorrogado por período igual ao da suspensão se a Operadora manifestar essa vontade perante a RAEM.*

Artigo décimo oitavo - Resolução do contrato pela RAEM

1. *A RAEM pode resolver o presente contrato nos seguintes casos:*

1.) *Não constituição e/ou não reconstituição da caução, nos termos previstos nos números um e cinco do artigo vigésimo primeiro;*

2) *Alteração do sistema tarifário sem aprovação da RAEM ou com desrespeito pelos princípios estabelecidos no presente contrato;*

3) *Não início, interrupção ou abandono, total ou parcial, sem causa legítima, da*

exploração do serviço;

4) Transmissão da posição contratual ou subcontratação da exploração do serviço, sem prévia autorização da RAEM;

5) Acordo de credores, concordata, falência ou dissolução da Operadora ou alienação de parte substancial do seu activo, considerando-se como parte substancial do activo aquela que a RAEM entenda como susceptível de afectar a normal exploração do serviço;

6) Desobediência reiterada às determinações da entidade fiscalizadora, com manifesto prejuízo para o serviço, objecto do presente contrato;

7) Prestação de falsas declarações, punidas pela lei penal, relativamente a qualquer matéria relacionada com a execução deste contrato.

2. A resolução é comunicada à Operadora por meio de carta registada com aviso de recepção.

3. Em caso de resolução, a Operadora perde, a favor da RAEM, a caução prestada.

Artigo décimo nono - Revisão e resolução

O presente contrato pode, a todo o tempo, ser revisto ou resolvido por mútuo acordo entre a RAEM e a Operadora.

Artigo vigésimo – Sanções

1. A Operadora pode ser sancionada com o pagamento de multa variável entre

mil a dez mil vezes o valor da tarifa mais elevada, em caso de:

- 1) Incumprimento dos horários aprovados;*
- 2) Incumprimento das normas relativas à segurança de passageiros e bagagens;*
- 3) Incumprimento do estipulado relativamente ao transporte de bagagens;*
- 4) Incumprimento das normas relativas à vistoria, substituição e segurança das embarcações;*
- 5) Alteração do sistema tarifário, sem prévia aprovação pela RAEM;*
- 6) Incumprimento reiterado das instruções emanadas da RAEM das quais não resulte prejuízo grave para a exploração do serviço;*
- 7) Utilização injustificada das embarcações e das instalações portuárias para uso diferente do acordado, sem prévia autorização da RAEM.*

2. Não há lugar a aplicação da sanção referida no número anterior quando a Operadora faça prova de que as acções ou omissões resultam de caso fortuito, de força maior ou de outras causas que lhe não podem ser imputadas.

3. Para efeitos do disposto no número anterior, considera-se caso fortuito ou de força maior, os casos de intervenção da autoridade marítima ou policial, de guerra, de alteração da ordem pública, de incêndio, de inundação e vendaval, de cataclismo, de mafeitoria ou de intervenção de terceiros, devidamente comprovada.

4. Considera-se causa não imputável à Operadora todo o facto ou acto em relação ao qual a entidade fiscalizadora, em relatório fundamentado, conclua que a

Operadora, apesar do resultado, adoptou as indispensáveis medidas de precaução e não se comprova ter havido negligência ou dolo.

5. No caso de reincidência, o limite mínimo da multa é elevado de um quarto permanecendo o limite máximo inalterado.

6. As multas são pagas no prazo de trinta dias, a contar da data em que a Operadora tiver sido notificada da sua aplicação, reservando-se a RAEM o direito de se fazer pagar pelo valor da caução prevista no artigo vigésimo primeiro, se o pagamento não for feito no prazo acima fixado.

7. No caso de não ser possível efectivar o pagamento das multas com recurso à caução, passam a ser devidos juros de mora calculados da forma seguinte:

1) Pelo primeiro mês ou fracção: 2% (dois por cento) ao mês;

2) Por cada mês ou fracção seguintes: 3% (três por cento) ao mês.

8. A aplicação das multas previstas neste artigo não exonera a Operadora de eventuais responsabilidades para com terceiros, nem impede as entidades competentes de aplicarem outras sanções previstas na lei.

Artigo vigésimo primeiro – Caução

1. A Operadora obriga-se a apresentar, na data de assinatura do presente contrato, uma. caução no valor de \$ 1500 000,00 (um milhão e quinhentas mil patacas destinada a garantir o exacto e pontual cumprimento das obrigações assumidas, bem como o pagamento de multas que possam vir a ser-lhe aplicadas.

2. *A caução referida no número anterior pode ser prestada por depósito em dinheiro ou mediante garantia bancária.*

3. *O depósito em dinheiro é efectuado em instituição bancária que exerça funções de caixa do tesouro da RAEM, à ordem desta, com especificação do fim a que se destina.*

4. *A garantia bancária consta de documento a emitir por instituição bancária legalmente autorizada a exercer actividade na RAEM e assegura, até ao valor da caução, o imediato pagamento exigido pela RAEM em virtude do incumprimento das obrigações a que a garantia respeita ou o pagamento de quaisquer multas a que a Operadora fique obrigada.*

5. *Sempre que se verifique a utilização da caução, a Operadora procede à reconstituição do seu montante, no prazo de trinta dias.*

6. *A caução é restituída à Operadora no termo da vigência do contrato, revertendo, porém, integralmente para a RAEM em caso de resolução, nos termos do artigo décimo oitavo.*

7. *Todas as despesas com prestação da caução são da responsabilidade da Operadora.*

Artigo vigésimo segundo - Tribunal Arbitral

1. *As partes submetem as questões que entre elas se suscitem sobre a interpretação e a execução do contrato a um Tribunal Arbitral, o qual funciona na RAEM e é constituído por três árbitros, um nomeado pela RAEM, outro pela Operadora e o terceiro, que preside, por acordo das partes.*

2. *Se qualquer das partes não designar o seu árbitro no prazo de trinta dias de*

calendário, contados da data em que para o efeito for notificada, ou se, no mesmo prazo, não chegarem a acordo quanto à designação do terceiro árbitro, a escolha dos árbitros é feita pelo Tribunal Judicial de Base da RAEM, a requerimento de qualquer delas.

3. O Tribunal Arbitral julga ex aequo et bono e das suas decisões não cabe recurso.

4. As despesas com a constituição do Tribunal Arbitral são suportadas pela parte vencida, na proporção em que decair.

5. Até à decisão do Tribunal Arbitral é observada, pelas partes, a decisão da autoridade marítima da RAEM.

Artigo vigésimo terceiro - Direito de preferência

No termo da vigência do contrato, a Operadora goza de direito de preferência, em igualdade de condições e desde que haja cumprido as obrigações assumidas no âmbito deste contrato, em nova exploração sobre o mesmo objecto que a RAEM venha a constituir.

Artigo vigésimo quarto - Comunicações entre as partes

1. As comunicações à Operadora são endereçadas para a sua sede na XXX, n.º XXX, Edifício XXX, Apartamento XXX, XXX andar, em Macau.

2. As comunicações à RAEM são endereçadas ao Chefe do Executivo ou entidade com competência delegada, ao delegado do Governo ou à Capitania dos Portos, consoante o assunto.

Artigo vigésimo quinto - Terminal Marítimo de Passageiros da Taipa

No período de construção das instalações definitivas do Terminal Marítimo de Passageiros da Taipa, na RAEM, a Operadora utiliza instalações provisórias no mesmo local, com respeito pelas orientações emanadas da Capitania dos Portos.”

No dia 9/10/07, o Senhor Secretário para os Transportes e Obras Públicas proferiu o seguinte despacho:

“Concordo, submete-se a apreciação e assinatura de S. Ex.a o Chefe do Executivo.”

No dia 9/10/07, o Sua Ex.^a o Senhor Chefe do Executivo proferiu o seguinte despacho:

“Concordo com o parecer do Senhor Secretário Lau Si Io.”

III – FUNDAMENTOS

1. Vem A Expresso Limitada, na sequência do convite de aperfeiçoamento, no âmbito do pedido de suspensão de eficácia do acto de entidade administrativa, dar cumprimento a tal convite, juntando nova petição ao abrigo do disposto nos artigos 125º, n.º2, 51º, n.º 1 e 46º, nomeadamente, al. f), do CPAC.

Abstemo-nos, por ora, de identificar a entidade administrativa e

o acto, objecto do pedido formulado, porquanto uma e outro são objecto de tomada de posição por parte dos requeridos, em termos de matéria de excepção e que cumprirá conhecer.

Neste domínio vêm colocadas as seguintes questões:

- excesso no aperfeiçoamento;
- falta de objecto;
- ilegitimidade da requerente;
- ilegitimidade do 2º requerido;
- incompetência do Tribunal;
- caducidade do pedido;

2. Convém ter presente a norma em que se funda a presente providência cautelar, ou seja, o disposto no artigo 121º do CPAC.

Prevê tal norma:

“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.”

Daqui resulta que não importa, nesta sede, a análise de eventuais vícios atinentes à decisão administrativa, tendo que se partir, no âmbito do presente procedimento preventivo e conservatório, da

presunção da legalidade do acto e da veracidade dos respectivos pressupostos.

A suspensão dessa eficácia depende apenas da verificação do requisito positivo da al. a), *prejuízo de difícil reparação para o requerente ou para os interesses que este defenda ou venha a defender no recurso* e dos dois requisitos negativos das alíneas b) e c) do nº1 artigo 121º do C.P.A.C., *inexistência de grave lesão de interesse público pelo facto da suspensão* e o não resultarem do processo fortes indícios da ilegalidade do recurso.

Este instituto traduz-se numa medida de natureza cautelar, cujo principal objectivo é atribuir ao recurso, de que é instrumental, o efeito suspensivo. Isto porque, como regra, o recurso contencioso de anulação tem sempre efeito meramente devolutivo, já que o acto administrativo a impugnar goza de presunção de legalidade e do privilégio da executoriedade, entendida esta como “a força que o acto possui de se impor pela execução imediata, independentemente de nova definição de direitos”.¹

Resulta da doutrina e Jurisprudência uniformes que os requisitos previstos no art. 121º supra citado são de verificação

¹ - Marcello Caetano, Manual de Direito Administrativo”, 8º ed., 409

cumulativa, pelo que, não se observando qualquer deles, é de improceder a providência requerida.²

A lei não impõe o conhecimento de tais requisitos por qualquer ordem pré determinada, mas entende-se por bem que os requisitos da al. c), relativos aos indícios de ilegalidade do recurso, por razões lógicas e de precedência adjectiva deverão ser conhecidos antes dos demais e ainda, antes de todos, o pressuposto relativamente à legitimidade do requerente, já que a norma fala exactamente em quem tenha legitimidade para deles interpor recurso e, seguidamente, nos requisitos elencados nas diversas alíneas.

Até porque a existência de fortes indícios da ilegalidade da interposição do recurso reporta-se às condições de interposição ou pressupostos processuais e não às condições de natureza substantiva ou procedência do mesmo.³

3. Da legitimidade activa

Comecemos, assim, pela **legitimidade** do requerente. No pressuposto, porém, que a legitimidade se há-de inferir a partir da posição de um determinado interesse de uma parte em relação ao objecto do processo e ao pedido formulado, donde resulta dever este caminho ser

² - Vieira de Andrade, *Justiça Administrativa*, 3ª ed., 176; v.g. Ac. do TSI, de 2/12/2004, proc.299/03

³ - Ac. STA 46219, de 5/772000, [www://:http.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

iluminado pela identificação do acto anulando.

Mas vamos dar de barato, por agora, que o acto, visto o pedido formulado, se reconduz ao acto que autorizou a concessão da exploração daquele segmento de transportes públicos marítimos à empresa **B**.

Normalmente, para que o Tribunal possa analisar do mérito do recurso, cumpre, previamente verificar se estão reunidos os indispensáveis pressupostos processuais que são as condições necessárias para que o Tribunal possa conhecer do fundo da causa. E entre esses pressupostos prefigura-se a legitimidade das partes que é o “ pressuposto processual através do qual a lei selecciona os sujeitos de direito admitidos a participar em cada processo levado a Tribunal.”⁴

Só que, neste caso, a legitimidade, como se assinalou, é um pressuposto prévio ao conhecimento dos demais requisitos, visto o disposto no n.º 1 do artigo 121º do CPAC.

Tal selecção é feita, desde logo, a partir dos particulares interessados em atacar um acto administrativo inválido que os prejudica, definindo a lei quem seja esse interessado.

A legitimidade processual é uma posição das partes em relação ao objecto do processo, posição tal que justifica que elas possam ocupar-se em juízo desse objecto.

⁴ - Freitas do Amaral Dto Administrativo, 1988, IV, 167

É assim que o art. 55º do CPA estabelece:

“1. Têm legitimidade para iniciar o procedimento administrativo e para intervir nele os titulares de direitos subjectivos ou interesses legalmente protegidos lesados pela actuação administrativa, bem como as associações que tenham por fim a defesa desses interesses.

2. Consideram-se, ainda, dotados de legitimidade para a protecção de interesses difusos:

a) Os cidadãos a quem a actuação administrativa provoque ou possa previsivelmente provocar prejuízos relevantes em bens fundamentais como a saúde pública, a habitação, a educação, o património cultural, o ambiente, o ordenamento do território e a qualidade de vida;

b) Os residentes na circunscrição em que se localize algum bem do domínio público afectado pela acção da Administração.

3. Para defender os interesses difusos de que sejam titulares os residentes em determinada circunscrição têm legitimidade as associações dedicadas à defesa de tais interesses e os órgãos municipais da respectiva área.

Por outro lado, o art. 33º do CPAC prescreve:

“Têm legitimidade para interpor recurso contencioso:

a) As pessoas singulares ou colectivas que se considerem titulares de

direitos subjectivos ou interesse legalmente protegidos que tivessem sido lesados pelo acto recorrido ou que aleguem interesse directo, pessoal e legítimo no provimento do recurso;

b) Os titulares do direito de acção popular;

c) O Ministério Público;

d) As pessoas colectivas, ainda que em relação aos actos lesivos dos direitos ou interesses que a elas cumpra defender;

e) Os municípios, também em relação aos actos que afectem o âmbito da sua autonomia.”

Daqui decorre que o recorrente há-de ter um interesse na anulação ou declaração de nulidade do acto, isto é, tem de mostrar que da procedência do seu pedido resulta para ele uma utilidade que se traduza numa vantagem que tanto pode ser de ordem material como moral.⁵

Na visão tradicional, o recorrente é o titular de um **interesse directo, pessoal e legítimo**: **interessado** é aquele que pode e espera obter um benefício com a destruição dos efeitos do acto recorrido; esse interesse é **directo** quando se repercute imediatamente; **pessoal**, quando tal repercussão ocorre na esfera jurídica do próprio recorrente, e **legítimo**, quando é valorado positivamente pela ordem jurídica, enquanto interesse

⁵ - Marcello Caetano, ob. cit, 1332

- Rodrigues Bastos, Notas ao CPC, I, 1999, 74

do recorrente.⁶

O artigo 26º, nº1 do CPC (Código de Processo Civil) pré-vigente exigia apenas um requisito: que o interesse fosse directo, entendendo-se, no entanto, não haver diferença entre os dois regimes.⁷

Actualmente, no artigo 58º do CPC depurou-se o conceito preciso de legitimidade, havendo que encontrar a delimitação do conceito na elaboração doutrinária, a partir do que seja o interesse processual e o interesse em agir expressamente previstos no CPC de 1961.⁸

Contrariamente ao que ocorre no processo civil, em que a legitimidade não se confunde com o chamado interesse em agir, entendido este como o interesse no próprio processo e não apenas no seu objecto, - *grande parte da construção que se fez sobre esta matéria assentou em postulados extraídos da legitimidade para o contencioso administrativo*⁹ -, já no recurso contencioso releva, para apreciação da legitimidade do recorrente, o interesse deste no processo, uma vez que a situação de interessado do recorrente, se reconduz à circunstância de este

⁶ - Freitas do Amaral, ob. cit.,171

⁷ - Castro Mendes, Direito Processual Civil, II, 1987, 193

⁸ - Cfr. Nota explicativa do CPCM, aprovado pelo DL n.º 55/99/M, de 8 de Outubro

⁹ - Miguel Teixeira de Sousa, BMJ 292,75

poder e esperar obter um benefício com a destruição dos efeitos do acto recorrido.¹⁰

Dito de uma forma mais simples, têm legitimidade aqueles que podiam ter alguma vantagem concreta e com repercussão na sua esfera jurídica através da eliminação dos efeitos do acto que pretendem ver anulado¹¹ e envolverá apenas um juízo de verosimilhança ou de possibilidade da lesão invocada, tal como peticionada, já que saber se houve lesão de algum direito é já questão respeitante ao fundo ou ao mérito do recurso.

Percorrendo a Jurisprudência comparada, são inúmeros os exemplos de reconhecimento de legitimidade a quem tenha mostrado e objectivado um concreto interesse na exploração de um serviço, de uma obra, entrega de coisa ou prestação de serviço, a adjudicar ou conceder, por parte da Administração mediante uma prévia selecção, tendo sido preterido e invoque ilegalidade na selecção adoptada.¹²

¹⁰ - João Caupers, Introdução ao Dto Administrativo, 2001, 269; Rui Machete, Estudos de Direito Público e Ciência Política, 134 e A. STA de 12/4/94, relatado pelo Cons. Dimas Lacerda. Para outros autores, v.g., Vieira de Andrade o interesse em agir corresponderia à necessidade de tutela judicial e constituiria um pressuposto processual autónomo, in Justiça Administrativa, 1999, 218

¹¹ - Ac. STA, de 31/1/91, AD 373 e de 7/11/96, proc. 38005

¹² - Acs. do STA, de 7/6788, proc. 19086; de 29/6/89, proc. 26686; de 12/6/86, proc. 18745; de 31/10/02,

Projectando os princípios expostos na situação em concreto não se deixa de observar que a requerente não deixa de ter algum interesse no deferimento da sua pretensão referente à exploração da referida carreira de barcos, interesse esse que oportunamente manifestou junto da Administração, candidatando-se a essa exploração, alegando estar no ramo de actividade, operando até em Hong Kong e na China.

Para mais quando alega que terá havido ilegalidade no acto de concessão, que importaria houvesse sido submetida a concurso público ou, pelo menos, consulta de outros interessados.

Parece claro que, se, a final, viesse a ter razão, logrando a anulação do acto concedente, não deixaria de ter hipóteses de a sua candidatura vir a ser considerada, mostrando-se desta feita, excluído.

Ainda sobre esta questão, a contra-interessada **B** invoca, com pertinência e acutilância, uma linha de argumentação a que não nos eximiremos de responder, como, aliás, nos compete.

Louvando-se na elaboração do que seja o interesse pessoal e directo e até nalguma Jurisprudência interna e externa, diz que a requerente não tem interesse nesta questão, porquanto da paralisação dos efeitos do acto que autorizou a exploração daquela linha de transportes marítimos não resulta para aquela qualquer benefício directo. Nada impediria que a requerente não viesse a ser autorizada a navegar para o destino pedido que não coincide com o concedido. O seu interesse será meramente difuso, mediato ou reflexo, nada autorizando conferir um

interesse directo e imediato a meras concorrentes na exploração da mesma actividade comercial ou industrial.

De uma forma mais superficial parece que a contra-interessada não deixaria de ter razão. Só que a forma como a requerente invoca e legitima o seu direito ou expectativa resulta do facto, não de um qualquer interesse à exploração daquele serviço, mas sim em se sujeitar a um concurso ou a regras de selecção que diz que se impunham no caso em apreço e que não foram cumpridas.

Bem ou mal é isto que alega. E se tiver razão, então o seu interesse em candidatar-se àquela mesma linha de transportes é directamente afectado com eventual ilegalidade na forma de concessão do referido serviço.

Acompanha-se assim a evolução recente da doutrina e com consagração legislativa em Portugal, que aqui se invoca em termos de Direito Comparado, no sentido de um reforço da protecção dos terceiros no contencioso dos contratos da Administração Pública, levando até ao reconhecimento de um verdadeiro direito subjectivo do candidato irregularmente preterido no procedimento administrativo.¹³

¹³ - Alexandra Leitão, Protecção de Terceiros no Contencioso dos Contratos de Administração Pública, Almedina, 1988, 76

Acresce que a alegação de violação de regras imperativas na atribuição da referida concessão, não obstante contender com um interesse público legalmente protegido que assim é directamente tutelado e prosseguido não deixa de se repercutir na satisfação simultânea do interesse particular, tal como configurado, reforçando até essa legitimidade.¹⁴

Até porque a protecção do interesse público, inclusive, na defesa da legalidade, por um lado e da concorrência, por outro, se correctamente protegidos, implicam a satisfação simultânea dos interesses individuais objectivamente concretizados.¹⁵

Assim se conclui, nesta sede pela improcedência da aludida ilegitimidade.

4. Do excesso de alegação face ao convite de aperfeiçoamento

Invoca-se que a requerente exorbitou dos limites a que estaria adstrita, face ao convite de aperfeiçoamento que se verificou nos autos, alterando até a causa de pedir, o que geraria o não recebimento da petição.

¹⁴ - Ac. do STA, de 28/3/01, proc. 27016

¹⁵ - Neste sentido os Acs. do STA, de 28.3.2001, proc.. 027016; de 3.3.2004, proc.. 01240/02 e de 18.5.2004, proc. 0269/02.

Ao abordar-se a questão da legitimidade já se aflorou de alguma forma esta questão.

Constata-se que houve realmente algumas alterações, mas entende-se que essas alterações não foram substanciais, mantendo-se exactamente a formulação do pedido nos mesmos termos.

As alterações verificadas decorrem, no fundo, da indicação do novo autor do acto, no que a requerente terá sido induzida através do convite ao aperfeiçoamento.

A questão que vem colocada prender-se-á com a identificação do acto, matéria a ser adiante analisada.

E tanto que deu a perceber, logo desde a 1º petição, qual o acto a que se reportava que originou exactamente o despacho de aperfeiçoamento, afigurando-se que o que estaria em causa, ainda que de forma imperfeitamente expressa, era o despacho do Chefe do Executivo e não do Secretário para os Transportes e Obras Públicas.

5. Falta de objecto

Há que distinguir o pedido, da causa de pedir e o objecto no âmbito desta providência.

O pedido consiste na suspensão da eficácia de um acto administrativo.

A causa de pedir, na alegação dos factos e razões de direito susceptíveis de integrarem as condições de procedência do pedido.

O objecto (imediato) da suspensão são os efeitos jurídicos do acto e não o próprio acto, que assim surge como o objecto (mediato).

Esta questão prende-se com a precedente e se não tivéssemos identificado o objecto da providência dependente da acção, ou seja do recurso de anulação pretendido, dificilmente poderíamos ter avançado naquela análise.

Mas não deixaremos aqui, de registar negativamente, até com alguma surpresa, na esteira, aliás, do que já o Digno Magistrado do MP fez aquando do seu parecer, a ligeireza com que a requerente, num processo tão melindroso e com os contornos e antecedentes processuais ocorridos, se tenha absterido de identificar com precisão formal o acto e o seu autor.

Não obstante, os despachos proferidos anteriormente e que davam conta de alguma imprecisão e indefinição quanto à concretização e identificação do autor do acto, o que levou à prolação do despacho de aperfeiçoamento, continua a requerente a intentar o procedimento contra o Chefe do Executivo e contra o Secretário para os Transportes e Obras Públicas, ainda contra a **B**, sem que delimite perfeitamente a qualidade em que demanda os dois primeiros.

Não se deixa de lamentar tal falta de rigor, o que numa

perspectiva mais formalista, não deixaria de conduzir a uma improcedência liminar da providência.

Desde logo, o acto assacado ao Chefe do Executivo vem mal identificado, nem sendo de 10 de Setembro de 2007, nem sendo conforme documento junto a fls. 2007, mas sim de 9 de Outubro, conforme fls. 1923 dos autos.

Não se deixa de perceber, contudo, que se trata do acto relativo ao despacho que aprovou a celebração de um contrato de concessão de exploração do serviço público de transporte marítimo entre a RAEM e a RAHK, o que resulta do exposto no artigo 1º do requerimento e da própria formulação do pedido, ainda que esta não exactamente coincidente com aquela, pois que se pede que *seja ordenada a suspensão da eficácia do acto de atribuição de concessão de exploração do serviço público de transporte marítimo de passageiros à sociedade B (Macau) Limitada*.

E questão que se poderá colocar é a de saber se a concessão que vem a ser formalizada pelo referido contrato se materializa com o despacho que autoriza a celebração desse contrato.

Ora, sobre esta questão a requerente não se pronuncia e relevando nesta sede apenas uma análise mais perfunctória dos pressupostos, retira-se que a requerente anuiu, com o aperfeiçoamento a que procedeu, à ideia de que o acto que estaria em causa não teria sido praticado pelo Secretário para os Transportes e Obras Públicas, extraindo

dos documentos juntos, mediante iniciativa oficiosa do Tribunal, a autoria do acto impugnando, como consubstanciado nos documentos que então foram juntos e donde se alcança a intervenção determinante dessa concessão por parte do Chefe do executivo.

Tanto bastará, no nosso critério, para considerar preenchido ainda, por ora, este requisito de procedibilidade, até porque, entroncando ele, de certa forma, já na análise do requisito da al. c) do artigo 121º do CPAC, tal condição só será de considerar como verificada se “por uma análise dos elementos carreados para o processo de suspensão, seja de concluir com um elevado grau de probabilidade pela existência de fortes indícios de ilegalidade da interposição de recurso.”¹⁶

6. Da legitimidade passiva

Na sequência do acima exposto, então, perguntamo-nos: por que razão continua o Secretário para os Transportes e Obras Públicas a ser demandado?

Trata-se de um acto praticado em coligação?

Sinceramente que não se percebe. Resulta claramente que a intervenção do Senhor Secretário para os Transportes resulta da preparação de uma proposta, que o Senhor Chefe do Executivo aceita e

¹⁶ F. Pinto e Guilherme da Fonseca, Dto Proc. Adm. Contencioso, 1989, 160

com que concorda (Despacho exarado na Proposta n.º 71/ATJ/2007, de 05/10/2007, da Capitania dos Portos, já junta aos autos de suspensão de eficácia em 6 de Dezembro de 2007, fls. 1923 e seguintes), e o contrato de concessão é celebrado nessa sequência, não sendo o contrato - em que o 2º requerido intervém apenas mandatado para o efeito e em representação da RAEM, com poderes que lhe foram concedidos pelo senhor Chefe do Executivo - a fonte da impugnação.

Ou se o é a requerente não diz.

Da leitura que fazemos e daquilo que a requerente expressamente não diz facilmente se comprova que o Secretário para os Transportes e Obras Públicas não será de considerar entidade requerida no presente procedimento por não ter praticado qualquer outro acto salvo o de outorgar a aludida escritura em representação da Região Administrativa Especial de Macau, qualidade e poderes conferidos pela Ordem Executiva n.º 41/2007, publicada no *Boletim Oficial* n.º 42, I Série, de 15 de Outubro de 2007.

Somos, pois, a concluir que o Secretário para os Transportes e Obras Públicas é parte ilegítima neste processo, o que não deixa de gerar processualmente uma absolvição da instância administrativa prosseguida pelos presentes autos e se traduz, na prática, no facto de a providência requerida não poder prosseguir contra si.

7. Da alegada incompetência

Partindo do princípio, pela leitura que faz do requerimento da providência, a contra-interessada **B** alega que, se se impugna o contrato celebrado com esta e não o acto administrativo praticado pelo Chefe do Executivo, o Tribunal competente seria o Tribunal Administrativo e não Tribunal de Segunda Instância, por força do artigo 30º, n.º 3, alínea 3 da LBOJ (Lei de Bases de Organização Judiciária).

De certa forma já nos fomos antecipando a esta questão no sentido, não obstante as imprecisões detectadas e que com maior profundidade se analisarão em sede do recurso, a considerar que o objecto mediato da providência se reporta a acto praticado pelo Chefe do executivo.

É verdade que a requerente se ocupa abundante e porventura desnecessariamente na análise do referido contrato – o que, se assim fosse, até lhe retiraria, aí sim, eventualmente, legitimidade para o recurso e providências dele dependentes -, mas daí não decorre que esse seja o acto impugnando.

Afigura-se-nos, para o que aqui nos interessa, que o que está em causa é o acto que autorizou a concessão da exploração do serviço público de transporte marítimo àquela Companhia. É assim que o pedido é formulado e de uma forma muito clara. Não fora assim, reconheceremos, as coisas complicar-se-iam e seria difícil descortinar exactamente o que se pretendia. Se esse pedido está devidamente suportado por clara causa

de pedir é questão que por ora não caberá apreciar, por se reconduzir já ao mérito do recurso.

Pelo que se considera improcedente tal matéria relativa à incompetência do Tribunal.

8. Da caducidade

Estamos em crer que ainda aqui não há obstáculo do conhecimento dos requisitos da providência, ou, se se quiser, de elemento integrante do pressuposto da existência de um forte indício de ilegalidade da providência e que se traduziria na caducidade adveniente do conhecimento por parte da requerente do acto impugnando em data que determinaria a extemporaneidade de interposição do recurso contencioso.

Desde logo, numa nota marginal, não se deixa de anotar que a própria contra-interessada **B** identifica como marco relevante para o efeito a data do conhecimento do acto que autorizou a celebração do contrato (cfr. art. 70^a da sua Contestação) e não já a data do contrato.

De qualquer modo, esta é questão que não podemos por ora analisar, desde logo, por não sabermos ou não estar definido ou caracterizado o vício – e se existente – relativamente ao acto impugnando, nomeadamente, se ele está viciado e se sim, se se trata de anulabilidade ou se de nulidade, chegando este vício a ser referido na alegação da requerente (cfr. art. 122^o).

Como se sabe, dessa integração depende necessariamente o enquadramento de eventual caducidade.

Não se mostra, pois, verificado esse pressuposto, para efeitos de obstar ao conhecimento da providência.

9. Dos requisitos do artigo 121º do CPAC – Pressupostos da providência

Tratando-se de requisitos cumulativos, a ordem na sua análise não dependerá de qualquer critério, a não ser quando se verifique que um deles manifestamente não se observa, o que conduzirá à improcedência da providência, afigurando-se desnecessário prosseguir com a análise dos restantes. Sem embargo de proceder ao cotejo entre eles, se tal se mostrar necessário.¹⁷

Todos os requisitos da suspensão de eficácia têm de verificar-se no caso concreto, pelo que, faltando qualquer deles, não pode decretar-se a suspensão.¹⁸

Fixemo-nos, então, no requisito positivo, relativo à existência de prejuízo de difícil reparação que a execução do acto possa, previsivelmente causar para o requerente ou para os interesses que este

¹⁷ - Vieira de Almeida, ob. cit., 179

¹⁸ - Ac. STA, de 8/3/00, proc. 45851-A

venha a defender no recurso - al. a) do n.º 1 do art. 121º do CPAC.

Conforme tem sido entendimento generalizado, compete ao Requerente invocar e demonstrar a probabilidade da ocorrência de prejuízos de difícil reparação causados pelo acto cuja suspensão de eficácia requer, alegando e demonstrando, ainda que em termos indiciários, os factos a tal atinentes.

Tais prejuízos deverão ser *consequência adequada* directa e imediata da execução do acto.¹⁹

Vejamos que prejuízos alega a requerente.

Desde logo se observa ser curioso que, em termos dos requisitos da providência, depois de se pronunciar pela ilegalidade da nova concessão de transporte público marítimo, que enquadra como de serviço público, começa por se pronunciar sobre a grave lesão do interesse público decorrente dos termos da referida concessão e da inexistência de qualquer lesão para aquele interesse público com eventual decretamento da suspensão da eficácia do acto ou da sua execução.

Ter-se-á esquecido do requisito da al. a) do n.º 1 do artigo 121º?

Ainda que não autonomize a explicitação desse pressuposto, conseguimos vislumbrar a declaração de um interesse em explorar a

¹⁹ - Acs. STA de 30.11.94, recurso nº 36 178-A, in Apêndice ao DR. de 18-4-97, pg. 8664 e seguintes; de 9.8.95, recurso nº 38 236 in Apêndice ao DR. de 27.1.98, pg. 6627 e seguintes

carreira marítima de transporte de passageiros entre Hong Kong e Macau (Taipa), demonstrando a pretensão de utilizar aquele mesmo terminal do Pac On;

Anuncia um prejuízo para os interesses da própria requerente;

Que era do conhecimento do Secretário para os Transportes e Obras Públicas que já possuía a necessária autorização do Governo da RAEHK para explorar a carreira marítima de transporte de passageiros entre Hong Kong (Tuen Mun) – Macau (Taipa);

Tinha larga experiência nessa actividade de transporte de passageiros.

Sinceramente, isto não tem qualquer expressão relevante em termos de alegação dos prejuízos para si decorrentes com a não suspensão da eficácia do acto.

No fundo, limita-se a dizer que tem prejuízos decorrentes do facto de ter sido preterida e da nova concessionária estar a operar.

Mas onde estão alegados, concretizados e quantificados os prejuízos com a continuação de operação do transporte marítimo por parte da contra-interessada?

Nada se diz a esse respeito.

Invoca-se apenas a lesão do interesse público e tacitamente - com muito boa vontade - uma violação da concorrência e das

expectativas da requerente e outras Companhias de navegação potencialmente interessadas em explorar aquela carreira.

Mas nem daí se retira directamente qualquer prejuízo.

Na verdade, a invocação de defesa do interesse público e alegação de pretensa ilegalidade do acto e falta de transparência, mesmo que se verificasse e conduzisse à paralisação ou impedimento de retomada de execução do acto, em que é que a beneficiaria?

Ou seja, qual o prejuízo, para si, resultante do facto de a **B** estar a operar?

A ilegalidade e atropelo das regras instituídas poderiam eventualmente fundamentar um pedido cautelar de forma a defender a legalidade e transparência da Administração, mas em termos dos interesses legalmente protegidos, em favor da Comunidade em geral e não de uma sociedade comercial em particular, o que significa estarmos a pensar em termos de uma qualquer acção popular, cabendo a qualquer cidadão a defesa desses valores.

Só que manifestamente não se mostram observados os requisitos do artigo 36º do CPAC que prevê

“São titulares do direito de acção popular; para efeitos de interposição de recurso contencioso de actos que lesem bens fundamentais como a saúde pública, a habitação, a educação, o património cultural, o ambiente, o ordenamento do território, a qualidade de vida e, em geral, qualquer bem do domínio”,

como toda a alegação da requerente se perspectiva numa vertente de interesse comercial concorrencial e competitivo de exploração desse serviço e não já numa vertente altruísta de defesa do interesse geral e público.

Sempre em termos hipotéticos, noutra perspectiva, não se vê bem até como pudessem ser invocados quaisquer lucros cessantes por parte de quem não tem licença, nem se sabe se a virá ter para operar.

Nem sequer se alegam quaisquer danos de ordem moral decorrentes da sua pretensa exclusão ou falta de oportunidade para a tal se habilitar.

Como bem acentuou o Digno Magistrado do MP, “De tão pouca alegação (sem qualquer concretização) por parte da requerente, apenas se poderá - convenhamos que com algum espírito de generosidade - depreender que o mesmo sente ofensa e prejuízo na sua expectativa que considera legítima de, invalidando-se a concessão efectuada, poder vir a perfilar-se como candidato a nova concessão a operar, em termos de concurso público ou outro.

Ora, bem vistas as coisas, através do presente procedimento, mesmo que deferido, a requerente nunca poderia ver satisfeita tal pretensão.

Sendo certo que, a partir desse eventual deferimento os barcos da concessionária não navegariam, não é menos verdade que de tal facto

não decorreria qualquer novidade para a situação da requerente, a qual permaneceria inalterável, só podendo, a esse nível, ser passível de mudança em sede de decisão no recurso contencioso.

Revela-se, assim, clara a inexistência de qualquer invocação válida e relevante por parte da requerente relativa a qualquer facto concreto susceptível de formar a convicção de que a execução do acto lhe causará provavelmente prejuízo de difícil reparação.”

Mas, claro, que tudo isto são especulações, apenas para constatar que a requerente não se deu ao mínimo incómodo de alegar relevantemente o que quer que fosse sobre os seu prejuízos.

Ora, assim sendo, não deixará de improceder o pedido de suspensão da eficácia, por inverificação do requisito positivo da al. a) do nº 1 do artigo 121º do CPAC, quando a requerente não alega factos concretos de prejuízos, além de que não concretiza em que medida as consequências que alega para o interesse público se repercutem na sua esfera jurídica em termos de *prejuízos de difícil reparação*.²⁰

É que nem sequer hipotética ou conjecturalmente se alegam quaisquer danos que possa justificar a suspensão da eficácia do acto.

²⁰ -Ac. do STA, Proc. 47892ª, de 16/8/01

Perante a não observação deste requisito desnecessário se torna analisar os restantes, cientes até de que a análise de alguns deles pode contender com o fundo das questões a conhecer na acção principal, na medida em que impliquem a tomada de alguma posição que condicione a decisão futura.

Com isto, somos a concluir pela improcedência da presente suspensão de eficácia do acto.

Possibilidade que, aliás, não se deixou de configurar, aquando do conhecimento do incidente do artigo 127º do CPAC.

10. Da aparente divergência relativamente à suspensão da eficácia do acto

Este assunto merece alguma explicação.

É que a fundamentação de uma decisão não tem apenas uma vertente interna, mas deve ter uma componente externa de modo que a Comunidade em geral possa perceber das reais razões das motivações nas decisões judiciais, de modo a que possam inspirar segurança e confiança.

Qualquer pessoa, se não até os próprios interessados,

poder-se-ão perguntar: então o Tribunal primeiro decidiu que as carreiras de barcos não podiam operar e poucas semanas depois decide que podiam continuar a navegar de novo?

Assinala-se que esse é o efeito visível das consequências do acto de concessão e aquele que se assume publicamente com relevância, mas o que está em causa é a suspensão ou não, necessariamente provisória, dos efeitos de um acto de concessão de transporte público marítimo.

E importa acautelar, desde já que, mesmo assim, esta decisão não é definitiva. Encontramo-nos perante um procedimento incidental e cautelar relacionado com uma concessão de transporte marítimo e só a final, na acção própria, se apreciará do mérito e da legalidade desse acto que vem posto em crise e que o Tribunal só oportunamente pode apreciar.

Por ora, tratou-se apenas de decidir sobre os efeitos provisórios desse acto de concessão, no sentido de saber se se pode dar execução ou não, ainda que provisória, a essa concessão.

Mas se assim era, por que razão, em termos cautelares se decidiu agora diferentemente?

Pela simples razão de que num e noutro momento os requisitos que cabe ao Tribunal apreciar são diferentes nos termos da lei.

A lei prevê que o efeito normal de um pedido de suspensão de eficácia do acto é a suspensão dos efeitos do mesmo, logo que o pedido

entre no Tribunal, independentemente do despacho do Juiz, devendo o órgão administrativo impedir com urgência a execução do acto - art. 126º, n.º1 do CPAC..

Ora, não obstante esta regra, a Administração entendeu que devia dar execução ao acto, autorizando o início das operações marítimas entre a Taipa e Hong Kong e podia legitimamente fazê-lo, se nos termos da lei, declarasse e justificasse o *grave prejuízo* para o interesse público da não execução do acto - art. 126º, n.º 2 do CPAC.

Ora, o Tribunal, também no estrito cumprimento da lei, entendeu que as razões invocadas não constituíam por si, tal como apresentadas, aquele *grave prejuízo* – art. 127º, n.ºs 2, 3 e 4 do CPAC.

Isto é, primeiro, só havia que analisar a existência de *grave prejuízo para o interesse público* com a suspensão por alguns dias daquelas carreiras de navegação; depois, só, nesta sede, cumpre verificar outros requisitos, ouvindo todos os interessados, como seja requisito relativo à existência de *prejuízos de difícil reparação para o requerente ou para os interesses que este defenda ou venha a defender no recurso*, pressuposto este que não se mostrou suficientemente alegado e integrado e que é condição *sine qua non* da suspensão da eficácia do acto, e que se traduz na possibilidade de os barcos da C.^a concessionada poderem operar se a Administração assim o entender.

Só com a decisão a ser proferida no recurso se conhecerão de eventuais vícios do acto de concessão e de algumas das questões que vêm

suscitadas e que só nessa sede devem ser apreciadas.

11. Do pedido de litigância de má-fé

Relega-se o conhecimento desta questão para momento ulterior por três ordens de razões:

Em primeiro lugar, importaria dar prévio conhecimento à requerente que tem o direito de se defender do pedido formulado pela contra-interessada.

Se se garantisse esse contraditório neste momento, estar-se-ia a protelar uma decisão que se requer urgente, ampliando os prejuízos altamente expressivos com a indefinição desta situação, não ponderando devidamente os diversos interesses em jogo, em particular os decorrentes para a contra interessada com a paralisação a que está obrigada neste momento.

Por último, muitas das questões e das alegações que fundamentam o pedido de litigância de má-fé, respeitando a pretensas inverdades, acusações, intenções e posições da requerente, só posteriormente se podem comprovar e integrar, pelo que desse pedido oportunamente se conhecerá.

Tudo visto e ponderado, resta decidir,

IV - DECISÃO

Pelas apontadas razões, acordam em julgar **procedente o pedido de ilegitimidade do Secretário para os Transporte e Obras Públicas**, não admitindo contra ele o presente pedido de suspensão de eficácia do acto de atribuição de exploração do serviço de transporte marítimo de passageiros à sociedade ***B (Macau) Limitada***;

E **improcedente o pedido de suspensão de eficácia do mesmo acto** deduzido pela requerente ***A Expresso limitada***.

Custas pela requerente.

Macau, 17 de Janeiro de 2008

João A. G. Gil de Oliveira

Choi Mou Pan

Lai Kin Hong