

Processo nº 82/2010

(Autos de recurso contencioso)

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

Relatório

1. “A S.A.R.L.”, recorrer do despacho do EXMO CHEFE DO EXECUTIVO datado de 19.12.2009 que indeferiu o recurso hierárquico pela mesma recorrente interposto da decisão de não admissão da proposta que apresentou ao Concurso Público de Serviço de Transportes Colectivos Rodoviários de Passageiros de Macau.

*

Na sua petição inicial formula as seguintes conclusões:

“I. *Vem o presente recurso interposto da decisão proferida pelo Exmo.*

Senhor Chefe do Executivo, em 19/12/2009, a qual concordou com o parecer emitido pelo Secretário para os Transportes e Obras Públicas em 18/12/2009 e, em conformidade, indeferiu o recurso hierárquico interposto da decisão de não admissão da proposta apresentada em 24/11/2009 pela ora Recorrente ao denominado Concurso Público de Serviço Público de Transportes Colectivos Rodoviários de Passageiros de Macau, mantendo a decisão da Comissão de Abertura de Propostas de não admissão da proposta da ora Recorrente no aludido concurso;

- II. Foi aprovada pelo Exmo. Senhor Chefe do Executivo a Proposta XXXX/DGT/2009, de 17 de Agosto de 2009, em 23 de Setembro de 2009, e foi publicado na II Série do n.º 38 do Boletim Oficial (BO) da RAEM o anúncio da abertura do Concurso do Serviço Público de Transportes Colectivos Rodoviários de Passageiros de Macau;*
- III. No anúncio publicado na II série do BO n.º 38 de 23/09/2009 da RAEM foi designado como data limite para a entrega das propostas o dia 24/11/2009, às 17 horas.;*
- IV. A concurso apresentaram-se a B, S.A, C, S.A.R.L., e a ora Requerente, A, S.A.R.L.;*
- V. Foi designado o dia 25 de Novembro de 2009, pelas 10 horas,*

como data de abertura das propostas, a qual se realizaria nas instalações da DSAT sitas à Alameda Dr. Carlos D'Assumpção, n.ºs 249-255, Ed. China Civil Plaza, 12º andar, em Macau;

- VI. Entregues que foram as propostas, veio a Comissão de Abertura de Propostas apresentar a lista das proponentes, bem como a data e as horas de apresentação de cada uma propostas, e, no que se refere à proposta apresentada pela ora Recorrente foi anunciado pelo Presidente daquela Comissão que a mesma havia sido apresentada no dia 24 de Novembro de 2009, às 17 horas e 04 minutos;*
- VII. O representante da ora Recorrente manifestou de imediato a sua discordância e oposição quanto à anunciada hora de entrada da sua proposta, fazendo-o em formulário próprio fornecido pelos serviços - formulários de reclamação registados sob o n.º 001/SPTCRPM/2009 e 002/SPTCRPM/2009;*
- VIII. Relativamente a tal oposição, a Comissão deliberou que "Ao abrigo da alínea 4) do ponto 13.1 do Programa de Abertura do Concurso Público e do disposto da alínea c) do artigo 24º do Decreto-lei n.º 63/85/M, a Comissão de Abertura das Propostas tomou unanimemente a deliberação de que não seria aceite a proposta*

apresentada pela A, S.A.R.L.(XXX), tendo em consideração o facto apurado na averiguação acima efectuada." (tradução livre para língua portuguesa da nossa responsabilidade) ;

- IX. Após ser proferida tal decisão, foi pelo Presidente da Comissão perguntado ao, representante da ora Recorrente se pretendia apresentar reclamação, na sequência do que veio a ser apresentada, nos termos do disposto no art. 35º, nº 1 do Decreto-Lei 63/85/M, de 6 de Julho, a reclamação com o nº 004/SPTCRPM/2009;*
- X. Sobre a referida reclamação decidiu a Comissão que "Assim, com base nos factos acima referidos e nos termos da alínea 4) do ponto 13.1 do Programa de Concurso Público e da alínea c) do artigo 24º do Decreto-lei nº 63/85/M, a dita Comissão deliberou unanimemente rejeitar a reclamação da A, S.A.R.L.(XXX), mantendo-se inalterável a deliberação de não aceitação da proposta entregue pela A.";*
- XI. De tal decisão interpôs de imediato a ora Recorrente Recurso Hierárquico para o Exmo. Senhor Chefe do Executivo, entidade adjudicante e Superior Hierárquico, nos termos do disposto no art. 35º, nº1 do Decreto Lei 63/85/M, de 6 de Julho;*

- XII. *Por decisão de 19/12/2009, veio o Exmo. Senhor Chefe do Executivo decidir pelo indeferimento do recurso interposto pela ora Recorrente nos seguintes termos: "Nesta data o Chefe do Executivo (19/12/2009) proferiu a seguinte decisão no qual concorda com o parecer proferido pelo Secretário para os Transportes e Obras Públicas, ou seja indeferindo o recurso. Cujo fundamento está melhor identificado nos artºs 10º e 11º do relatório da 059/ DIR/ 2009."*
- XIII. *Por via da decisão ora em crise, a Recorrente não foi admitida ao Concurso Público de Serviço Público de Transportes Colectivos Rodoviários de Passageiros de Macau, pelo que vem interpor o presente recurso, pugnando pela anulação do acto.*
- XIV. *Os factos (na versão da Administração) que, em substância, serviram de suporte à decisão tomada pelo Exmo. Senhor Chefe do Executivo não foram objecto de qualquer contraditório;*
- XV. *In casu, a Administração, concluída que foi a instrução do processo, não procedeu como devia, à audição da ora Recorrente, nos termos do disposto no art. 93º, nº 1 do CPA, nem tampouco fundamentou tal decisão de não audição quando a tal estava obrigada.*

- XVI. *A audiência dos interessados, também designada de audiência prévia, configura um desenvolvimento estruturante do princípio da participação, expressamente consagrado no artigo 10.º do CPA.*
- XVII. *O direito de audiência dos interessados consagrado no artigo 93.º do CPA, constitui um princípio basilar da lei especial sobre o procedimento da actividade administrativa, traduzindo a intenção legislativa de atribuição de um direito subjectivo procedimental.*
- XVIII. *A preterição da realização da audiência de interessados inquina o acto, por vício de forma, que aqui se invoca para os devidos efeitos legais, nomeadamente para efeitos do estatuído na alínea c) do n.º 1 do artigo 21.º do CPAC, porquanto, não se verificando nenhuma das situações previstas do artigo 96º e 97º do CPA e, o órgão administrativo, leia-se a entidade recorrida, não dando cumprimento ao estabelecido no artigo 93º do CPA, verifica-se o invocado vício de forma, por preterição de formalidade decorrente do referido normativo, que conduz à anulabilidade do acto, como estatui o artigo 124º do CPA.*
- XIX. *Aquando da interposição do recurso hierárquico da decisão agora em crise, a Recorrente alegou factos, juntou documentos e juntou prova testemunhal, os quais não foram tidos nem achados para a*

boa decisão do recurso hierárquico;

XX. A Recorrente em sede de Recurso Hierárquico requereu a produção de prova testemunhal, a qual se destinava a fazer prova dos factos por si alegados no Recurso Hierárquico apresentado, sendo certo que as testemunhas por si indicadas não foram ouvidas, em clara violação do disposto no n.º 1 do artigo 86º do CPA;

XXI. A entidade recorrida não deu assim cumprimento ao estabelecido nos artigos 86º e 88º do CPA, verificando-se o invocado vício de forma, por preterição de formalidade, que conduz à anulabilidade do acto, como estatui o artigo 124º do CPA;

XXII. As informações do Secretário para os Transportes e Obras Públicas que foram fundamento da decisão do Exmo. Senhor Chefe do Executivo, basearam-se em elementos probatórios que não foram sujeitos ao contraditório por parte da Recorrente, nem lhe foi concedida tal possibilidade como é o caso dos registos de vídeo e fotográficos nela referidos, constantes nos artigos 16.2 e 16.3 do relatório 059/DIR/2009, sobre os quais não teve a Recorrente oportunidade de se pronunciar;

XXIII. A Administração, por via disso, incorreu na violação do princípio

da colaboração entre a Administração e os particulares e do já referido princípio da participação previstos respectivamente nos artigos 9.º e 10.º do CPA, verificando-se uma vez mais o invocado vício de forma, por preterição de formalidade, que conduz à anulabilidade do acto, como estatui o artigo 124º do CPA;

XXIV. Resulta ainda que, consultados os autos, e analisadas as diversas fotografias do acto de entrega da proposta por si apresentada, há um facto que se destaca em todas elas: os documentos de suporte de todas as fotografias identificam uma hora desconforme com as horas do momento a que se reportam os registos fotográficos;

XXV. Veja-se, como exemplo elucidativo do afirmado, o que se passa na primeira fotografia aposta no documento de suporte: esta tem como hora indicada 17h03m, mas sendo certo que se reporta ao momento da emissão e aposição do recibo, que como resulta do mesmo, tem como hora indicada 16h58m, demonstrando tal facto claramente uma total falta de correspondência entre o momento a que se refere o registo fotográfico (16h58m) e a hora indicada no documento de suporte da fotografia (17h03m);

XXVI. Não é admissível que a decisão ora em crise se fundamente e alicerce em suportes documentais que se encontram por si só

inquinados, como o fez;

XXVII. Tal meio de prova vem viciar a realidade dos factos e, consequentemente, a justeza da decisão, porque, da análise das fotografias e do respectivo suporte documental acabadas de descrever, e tendo em conta esta falta de correspondência horária, não resulta provado que a ora Recorrente tenha apresentado o sobrescrito exterior depois das 17 horas, como defende a decisão recorrida;

XXVIII. O pressuposto de que o acto recorrido partiu - de que de acordo com os videos, as fotos e a acta de audiência, a Recorrente entregou a sua proposta entre as 16h58 e as 17h04 - apesar da aparência, não se mostrava verificado, pelo que o mesmo se encontra inquinado do vício de violação de lei por erro nos pressupostos de facto, o que gera a anulabilidade do acto, como resulta do artigo 124º do CPA, que aqui se invoca para os devidos efeitos legais, nomeadamente para efeitos do estabelecido na alínea d) do nº 1 do artigo 21º do CPAC;

XXIX. Eram 16 horas e 55 minutos do dia 24 de Novembro de 2009 quando os representantes da Recorrente entraram nas instalações da Divisão de Relações Públicas da DSAT, transportando consigo

o processo de candidatura, e na sequência passaram ao acto de entrega dos documentos exigidos pelo Programa de Concurso;

XXX. Os funcionários da DSAT receberam efectivamente a proposta apresentada pela ora Recorrente às 16 horas e 58 minutos mediante a aposição, no envelope contendo os "Documentos", do recibo com a referência da DSAT n° 0900123219 DRP com a menção da data e hora de entrada da proposta, i.e., 24 de Novembro de 2009, às 16 horas e 58 minutos;

XXXI. Esta aposição do recibo por parte dos funcionários da DSAT atesta perante os serviços daquela Direcção e perante a proponente, ora Recorrente, a data e hora de recepção da proposta da Recorrente e cumpre a formalidade prevista na clausula 7.1 do Programa de Concurso e no número 2 do artigo 23° do Decreto-lei n° 63/85/M, de 6 de Julho;

XXXII. Quer o Programa de Concurso quer a lei prevêem a recepção das propostas mediante a emissão de apenas um recibo;

XXXIII. A emissão do referido recibo, ainda que aposto no envelope contendo os "Documentos" e não no sobrescrito exterior, criou legítima e fundada convicção e certeza nos representantes da ora Recorrente de que a sua proposta havia sido legal, regular e

tempestivamente apresentada e recepcionada pelos funcionários da DSAT;

XXXIV. Essa convicção está alicerçada no próprio documento da DSAT referente ao registo das entregas das propostas no âmbito do concurso público, o qual refere como hora de entrada da proposta da recorrente as 16h58m;

XXXV. O recibo atesta o cumprimento do prazo por parte da ora Recorrente, e constitui, por si só, uma formalidade essencial no procedimento concursal;

XXXVI. Todos os documentos legalmente exigidos para a admissão da proposta da ora Recorrente encontravam-se então, e antes das 17 horas, na disponibilidade dos mesmos funcionários;

XXXVII. Durante o transporte da proposta da Recorrente para os serviços da DSAT o lacre que selava o sobrescrito exterior quebrou-se, facto que apenas foi constatado pelos representantes da Recorrente aquando do momento da entrega da proposta junto do balcão de recepção da Divisão de Relações Públicas da DSAT;

XXXVIII. Tal facto obrigou os representantes da Recorrente a proceder à reconstrução do lacre, o que foi feito após a emissão do recibo de recepção por parte dos serviços da DSAT referido no

art. 94º desta petição, e na presença quer dos funcionários da DSAT quer dos inúmeros jornalistas e outras pessoas que ali se encontravam;

XXXIX. E depois de o funcionário da DSAT incumbido da recepção das propostas ter facultado aos representantes da recorrente o sobrescrito contendo os "Documentos", e onde havia previamente aposto o recibo, para que estes o pudessem introduzir no sobrescrito exterior;

XL. Todo o processo de reconstrução do lacre foi feito no pressuposto e na certeza de que a proposta da Recorrente havia sido já recepcionada pelos serviços competentes;

XLI. Caso os funcionários da DSAT responsáveis pela recepção das propostas tivessem informado devidamente os representantes da ora Recorrente de que a recepção das propostas só se faria através da entrega do sobrescrito exterior, e que só nesse envelope poderiam apor o recibo de entrega, no cumprimento, aliás, do dever de informação e cooperação a que estão vinculados por força do princípio da colaboração entre a Administração e os particulares, consagrado no art. 9º do CPA, a verdade é que os representantes da Recorrente teriam tido tempo suficiente e

bastante para proceder à reconstrução do lacre e à entrega do sobrescrito exterior ainda antes das 17 horas;

XLII. Tudo se passou no pressuposto e na certeza de que os serviços da DSAT haviam já recepcionado a proposta da Recorrente, tal como já constava no registo das entregas das propostas;

XLIII. Com este acto de devolução, os funcionários da DSAT, violando a lei e o Programa de Concurso, emitiram e apuseram no sobrescrito exterior um outro recibo com uma nova referência (nº 0900123220), com uma nova data e hora de entrada, desta feita, com a menção do dia 24 de Novembro de 2009, às 17 horas e 04 minutos;

XLIV. A decisão agora em crise foi instruída de forma tendenciosa;

XLV. A emissão do segundo "recibo" pelos serviços da DSAT não pode ser, nem em face da lei, nem em face do Programa de Concurso, havido como documento que titule a recepção da proposta, porquanto apenas existe um momento prescrito para a recepção das propostas, qual seja aquele correctamente emitido pelos serviços da DSAT em que foi aposta a hora 16 horas e 58 minutos;

XLVI. O segundo recibo emitido pelos serviços da DSAT carece assim

de qualquer relevância material ou formal;

XLVII. O sobrescrito contendo os "Documentos", e no qual foi aposto o primeiro recibo de recepção, é parte integrante do procedimento concursal, e a verdade material do procedimento encontra-se toda neste mesmo recibo;

XLVIII. Os funcionários incumbidos pela DSAT de recepcionarem as propostas apresentadas a concurso, e no que tange à efectiva recepção da proposta da ora Recorrente, incorreram em manifesto erro material no procedimento da recepção da proposta, ao lavrarem um segundo documento de recepção/recibo com a menção de uma hora de entrada diferente da já anteriormente emitida;

XLIX. Só poderá ser havido como legal e válido o recibo emitido pelos funcionários da DSAT com a menção da hora de 16h58m;

L. A proposta da ora Recorrente terá que ser havida, no âmbito do presente concurso, como efectivamente recepcionada àquela precisa hora, i.e, 16h58m, tal como atestado pelo recibo emitido pelos serviços, sob pena de manifesto desrespeito pelo princípio da boa fé, da confiança legítima e da certeza e segurança jurídica;

LI. Quaisquer erros manifestos dos funcionários da DSAT jamais se

poderão repercutir na esfera jurídica e no status da ora Recorrente, em termos de poder ser esta prejudicada no âmbito do presente concurso, princípio este que recebe consagração legal, designadamente no artigo 111º, nº 6 do Código Processo Civil, aplicável ex vi artigo 1º do Código de Processo Administrativo Contencioso, em obediência ao princípio da boa fé, tal como preceituado no art. 8º do CPA;

LII. O princípio da boa fé no âmbito das relações administrativas impede que o particular sofra as consequências de erro imputável à Administração, em especial quando não era legalmente exigível que o interessado adoptasse conduta processual diferente da prosseguida;

LIII. A emissão do segundo recibo por parte dos funcionários da DSAT enferma de erro, e como tal, não se pode considerar como eficaz;

LIV. A decisão ora recorrida padece assim do vício de forma, por erro de forma e preterição das formalidades impostas pela cláusula 7.1 do Programa do Concurso Público e artigos 23.º n.º 2 e 24.º al. c) a contrario do Decreto-lei n.º 63/85/M, de 6 de Julho;

LV. O critério legal e as boas práticas seguidas por toda a Administração Pública impõe que todos aqueles concorrentes que

se apresentassem com as suas propostas antes do terminus do prazo, e que estiverem dentro das instalações dos serviços e perante o balcão de recepção das propostas, têm que ser havidos como concorrentes apresentantes de propostas tempestivas, e logo admitidas;

LVI. Se os serviços da DSAT e a Comissão de Abertura de Propostas tivessem adoptado este critério, único compaginável com os ditames legais, teria que ser assim a proposta da ora Recorrente admitida pela Comissão por ter sido tempestivo o acto de entrega da mesma;

LVII. Na verdade, resulta da emissão do primeiro recibo emitido às 16 horas e 58 minutos e do Termo de Entrega das Propostas assinado pelo representante da ora Recorrente, que os representantes da ora Recorrente encontravam-se dentro das instalações da DSAT, perante os funcionários da Divisão de Relações Públicas da DSAT, ainda antes da hora limite para apresentação das propostas, munidos do conjunto da documentação que instruía a sua proposta;

LVIII. Ao decidir como decidiu, a Comissão de Abertura de propostas desrespeitou os mais elementares princípios fundamentais do

direito que regem a actividade da Administração Pública, nomeadamente o princípio da colaboração entre a Administração e os particulares, o princípio da protecção da confiança legítima, corolário do princípio da boa fé, bem como o princípio da proporcionalidade, ignorando o disposto na lei e no Programa do Concurso;

LIX. Trata-se de uma manifesta discrepância entre o conteúdo ou objecto do acto e as normas jurídicas que lhe são aplicáveis, o que constitui um vício de violação de lei na vertente de erro de direito;

LX. O acto praticado pelo Exmo. Senhor Chefe do Executivo violou o disposto no art. 23º, nº 2 e 24º, al. c) a contrario do Decreto-lei nº 63/85/M, de 6 de Julho, e bem assim o disposto na cláusula 7.1 do Programa de Concurso, o que configura uma enfermidade do acto por violação de lei, o que gera a anulabilidade do mesmo acto, como resulta do artigo 124º do CPA, que aqui se invoca para os devidos efeitos legais, nomeadamente para efeitos do estabelecido na alínea d) do nº 1 do artigo 21º do CPAC;

LXI. A Comissão, ao decidir como decidiu não teve em consideração que o pressuposto da emissão do segundo recibo por parte dos serviços da DSAT se baseou no funcionamento de um mecanismo de

relógio;

LXII. Resulta da análise dos suportes documentais dos registos fotográficos, já sobejamente explanada neste articulado, uma evidente divergência horária, e cujo esclarecimento importa alcançar;

LXIII. Atento o curto intervalo de tempo verificado entre a hora limite de entrega das propostas e a emissão do segundo recibo, i.e., 17h00 e 17h04, qualquer desvio ou deficiente calibragem no sobredito mecanismo poderá ter tido como consequência a emissão de recibo com indicação de hora incorrecta, em evidente prejuízo da Recorrente;

LXIV. Ao abrigo do principio da boa fé, a existência de um qualquer desvio ou erro do mecanismo do relógio ora em causa nunca poderá redundar em qualquer prejuízo para a Recorrente;

A final, pede que se “anule o acto recorrido (...) por se mostrar inquinado de:

- a) vício de forma por preterição de formalidades, por não realização de audiência dos interessados;*
- b) vício de forma por preterição de formalidades por preterição da*

produção da prova testemunhal requerida pela Recorrente;

- c) vício de forma por preterição de formalidades por preterição de formalidades na instrução;*
- d) vício de violação de lei por erro nos pressupostos de facto;*
- e) vício de forma por erro de forma e preterição das formalidades procedimentais adequadas impostas pela cláusula 7.1. do Programa de Concurso e art. 23º, nº 2 e 24º, al. c) a contrario do Decreto-Lei nº 63/85/M, de 6 de Julho;*
- f) vício de violação de lei por erro de direito.”; (cfr., fls. 2 a 67 que, como as que se vierem a referir, dão-se aqui como reproduzidas para todos os legais efeitos).*

*

Citada, veio a entidade administrativa recorrida contestar para, em síntese, afirmar que:

“(1)

Ao abrigo do art. 23º do Decreto-Lei n.º 63/85/M, dos art.s 7º, n.º 1 do e 14º do Programa do Concurso, a /Proposta/ completa encerrada nos termos da lei com o lacre (sobrescrito externo) deve ser entregue

antes das 17 horas do dia 24 de Novembro de 2009 pelo proponente ou por seu representante no local indicado para entrega das Propostas por parte das proponentes contra a entrega do respectivo recibo: Divisão das Relações Públicas da Direcção dos Serviços para os Assuntos de Tráfego, sita na Alameda do Dr. Carlos d` Assumpção n.º s 249-255, Edifício Chong Tou, 12º andar.

(2)

No entanto, o representante da recorrente entregou pelas 16h58 do dia 24 de Novembro de 2009 os primeiros documentos.

(fls. A718 a B327 do p.a.)

(3)

Minutos depois, outros representantes da recorrente entregaram, pelas 17h04 do mesmo dia, os documentos de segunda parte e em frente dos funcionários responsáveis pelo recebimento das propostas, juntaram os primeiros documentos e os da segunda parte como o único documento Proposta.

(fls. A717 a B326 do p. a.)

(4)

Devido ao facto de a recorrente ter entregue seus documentos por duas vezes com um intervalo de vários minutos, funcionários

responsáveis pelo recebimento das propostas emitiram, nos termos do art. 7.1º do Programa do Concurso de Prestação de Serviço Público de Transportes Colectivos Rodoviários de Passageiros de Macau, dois recibos, o que corresponde ao princípio da boa fé e corresponde à formalidade administrativa normal.

(5)

E todo o processo da entrega da Proposta por parte do representante da recorrente é testemunhado por funcionários da DSAT que apresentou o rol de testemunhas nesta Contestação.

(fls. A719, B299 a B311 e B366 a B375 do p. a.)

(6)

Os depoimentos prestados pelas testemunhas coincidem com as situações concretas demonstradas pelas fotos e pelo vídeo em relação à entrega da Proposta fornecidas pela recorrente, o que constitui o pressuposto de facto que fundou o acto ora recorrido.

(7)

A Comissão de Abertura das Propostas tomou a hora imprimida na etiqueta de identificação de hora segundo o relógio electrónico grudada na Proposta entregue pela recorrente como hora da entrega da Proposta, e não a hora constante das fotos e do vídeo.

(8)

A hora do relógio electrónico é regulada pela hora constante dos computadores conectados à internet.

(9)

A hora constante dos computadores da DSAT conectados à internet é regulada pela Server em conformidade com a hora divulgada pela Direcção dos Serviços Meteorológicos e Geofísicos, ou seja, hora legal de Macau.

(10)

Concluído pela Comissão de Abertura das Propostas, a diferença entre a hora projectada pelo relógio electrónico em causa e a hora constante dos computadores conectados à internet não ultrapassa um minuto, enquanto a hora constante dos computadores conectados sempre é mais adiantado.

(11)

Sem dúvida alguma, a recorrente chegou intempestivamente ao local indicado para entregar a Proposta completa.

(12)

De acordo com o disposto no 13.1, n.º 4 do Programa do Concurso e o art. 24º, al. c) do Decreto-Lei n.º 63/85/M, como a DSAT recebeu a

Proposta da proponente depois do termo do prazo fixado no anúncio do concurso, é certo que não admite a Proposta da recorrente.

(13)

Baseando-se nos fundamentos de facto e de direito, o ex-Chefe do Executivo negou o provimento ao recurso hierárquico interposto em 4 de Dezembro de 2009 pela recorrente, mantendo assim a deliberação da Comissão de Abertura das Propostas de não admissão da Proposta da recorrente tomada em 25 de Novembro de 2009.

(14)

A decisão essa, proferida em conformidade com o princípio de legalidade previsto pelo art. 3º, n.º 1 do Código do Procedimento Administrativo, não enferma do vício de violação de lei previsto pelo art. 21º, n.º 1, al. d) do Código de Processo Administrativo Contencioso invocado pela recorrente.

(15)

Mais ainda, o Código do Procedimento Administrativo não consagrou a obrigação da entidade competente da apreciação do recurso hierárquico para ouvir o requerente, pois o requerente deve ter alegado todos seus fundamentos já no seu requerimento do recurso, nos termos do art. 156º, n.º 1 do Código do Procedimento Administrativo.

(16)

O que é diferente do caso previsto no art. 93º do Código do Procedimento Administrativo, pois, o acto recorrido em apreço não pertence a um novo procedimento administrativo, mas sim, ao recurso hierárquico interposto contra a deliberação da Comissão de Abertura das Propostas.

(17)

Na realidade, a recorrente já apresentou por várias vezes sua objecção sobre não admissão da sua Proposta, nomeadamente em duas reclamações apresentadas durante a Abertura das Propostas e no posterior recurso hierárquico interposto ao ex-Chefe do Executivo, por isso, não há necessidade de ouvir mais a recorrente.

(18)

Antes da prolação da decisão por parte da entidade competente para apreciar o recurso hierárquico, a Comissão de Abertura das Propostas procedeu uma série de audiências, tendo os depoimentos prestados pelas testemunhas em audiências realizadas bem justificados pelas situações demonstradas pelo vídeo e pelas fotos, o que foi suficiente para tal Comissão chegar à conclusão sobre a verificação dos factos constantes

da Proposta sob o n.º 062/DIR/2009 e destituir, sem dúvida alguma, os fundamentos apresentados pela recorrente no seu recurso hierárquico.

(19)

Face a tudo isso, a entidade competente para apreciar o recurso hierárquico concluiu que não há necessidade de determinar ao recorrente a prestação de informações sobre aquelas provas muito fundadas, as quais, é claro, vêm refutando os factos alegados pela recorrente quem já fez debate durante as duas reclamações e no recurso hierárquico.

(20)

Ao abrigo do art. 86º, n.º 1 do Código do Procedimento Administrativo, o órgão competente deve procurar averiguar todos os factos cujo conhecimento seja conveniente para a justa e rápida decisão do procedimento, podendo, para o efeito, recorrer a todos os meios de prova admitidos em direito.

(21)

A recorrente tinha requerido nas suas alegações do recurso hierárquico provas testemunhais, mas, é que incumbe à recorrente contenciosa o ónus da prova, em vez de obrigar a entidade competente a

utilizar os meios probatórios indicados pela recorrente.

(22)

Assim, o acto recorrido neste caso sub judice, não enferma do vício de forma previsto pelo art. 21º, n.º 1, al. c) do Código de Processo Administrativo Contencioso por preterição de formalidade procedimental.”; (cfr., fls. 162 a 192 e 212 a 262).

*

Seguidamente, em observância ao preceituado no art. 56º do C.P.A.C., foram também as contra-interessadas “B” e “C” citadas.

*

Contestando, consideram igualmente ambas as contra-interessadas que se deve negar provimento ao recurso; (cfr., fls. 266 a 281-v e 289 a 329-v).

*

O processo correu os seus normais termos com a inquirição das testemunhas arroladas, (cfr., fls. 360 a 363 e 365 a 370-v), e, oportunamente, após alegações facultativas da recorrente, entidade recorrida e contra-interessadas, (cfr., fls. 377 a 458, 486 a 489, 520 a 546 e 547 a 554), em sede de vista, juntou o Exm^o Representante do M^oP^o o seguinte douto Parecer:

“Vem "A, SARL" impugnar o despacho do Chefe do Executivo de 19/12/09 que, em sede de recurso hierárquico, manteve decisão da Comissão de Abertura de Propostas de não admissão, por intempestividade, da sua proposta apresentada a 24/11/09 ao denominado "Concurso Público de Transportes Colectivos Rodoviários de Passageiros de Macau", assacando-lhe vasta panóplia de vícios, de que ousamos sintetizar a falta de audiência prévia, preterição de formalidades de instrução por não audição de prova testemunhal requerida, erro nos pressupostos de facto subjacentes à decisão, aí se incluindo a falta de correspondência horária e afronta dos princípios de colaboração entre a Administração e os particulares, a protecção da confiança legítima, da boa fé e da proporcionalidade.

Não cremos, porém, que lhe assista qualquer razão.

Desde logo, quanto aos vícios formais, dir-se-à que, tratando-se de

procedimento concursal, a ser regido por regras próprias - no caso, do Dec Lei 63/85/M de 6/7 - não se alcança em que medida houvesse que proceder, antes da decisão, a qualquer outra consulta prévia do interessado, conquanto se registasse, como registou, o escrupuloso cumprimento dessas regras concursais, designadamente em sede de reclamações apresentadas pelos recorrentes ao abrigo do referido diploma legal, no âmbito das quais os mesmos sempre teriam (e, a recorrente teve-a) plena oportunidade de fazer verter os respectivos interesses, sendo certo que, por outra banda, aquela audiência apenas se reportará à fase de formação do acto em primeiro grau, não aplicável em sede de recurso hierárquico de decisão sobre reclamação apresentada no âmbito do concurso público.

Por outro lado, sendo certo competir ao órgão instrutor competente a averiguação de todos os factos cujo conhecimento seja conveniente para a justa e rápida decisão do procedimento, podendo, para o efeito, recorrer a todos os meios de prova admitidos em direito, nos precisos termos do n.º 1 do art.º 86.º, CPA, tal não significa, obviamente, que o mesmo órgão se encontre subordinado ao cumprimento ou deferimento de todos os requerimentos de prova que lhe são submetidos, podendo e devendo antes pautar-se por critérios de

oportunidade e conveniência, sempre na vinculação da obrigação de boa decisão, ou, como se referiu, na prossecução de "justa e rápida decisão do procedimento", não se encontrando, assim, obrigado a, sem qualquer critério, produzir toda e qualquer prova que os interessados hajam por bem submeter-lhe, muito menos se pondo tal problemática, como é o caso, em sede de procedimento decisório urgente de 2º grau.

Aqui chegados, alcançamos o que, cremos, constituirá a "parte de leão" do argumentado e o verdadeiro cerne da matéria controvertida, ou seja, o facto de corresponder ou não à realidade a circunstância anunciada pelo órgão administrativo como fundamento para a rejeição operada, isto é, se a proposta rejeitada foi ou não entregue dentro do prazo estipulado, estando, com tal, como é evidente, a reportar-nos ao escrutínio da veracidade dos pressupostos de facto subjacentes à decisão.

A tal propósito, referir-se-à, telegraficamente, que, da apreciação que efectuamos dos termos do Programa do Concurso e da prova produzida, quer no decurso do procedimento administrativo, quer em tribunal, seja a documental, testemunhal, videográfica ou fotográfica, nos é possível ter como comprovado, naquilo que reportamos de essencial, que:

I)- a cláusula 14 do Programa do Concurso exige que as propostas sejam empacotadas em invólucro fechado, opaco e lacrado, contendo dentro de si um envelope marcado "Documentos" e outro "Proposta ", ambos, por sua vez, também fechados, opacos e lacrados ; II) - O representante da recorrente, AU XX entrou nas instalações da DSAT com um sobrescrito castanho, formato A4, no qual foi aposto, pelos funcionários daqueles serviços o recibo de recepção com o nº 0900123219, ali constando a hora de 16:58 de 24/11/09;

III) - Algum tempo depois, deu entrada naquelas instalações uma caixa de plástico, não selada e aberta e onde, pelos mesmo funcionários, foi aposto o recibo de recepção com a referência 09000123220, em que consta a hora de 17: 04 de 24/11/09

IV) - Após a chegada dessa caixa e emissão do recibo respectivo, os representantes da recorrente reajustaram a mesma, inserindo no seu interior o sobrescrito aludido em II), cuja devolução haviam solicitado aos funcionários que os atenderam.

Nestes parâmetros, pode-se, com segurança, concluir que, se relativamente ao envelope, presuntamente com "Documentos", o mesmo terá dado entrada nos serviços em tempo, isto é, antes das 17: 00 horas, o mesmo não sucedeu, manifestamente, com a "Proposta" presuntamente

dentro da caixa de plástico a que se alude em III).

Ora, atentas as exigências da já referida cláusula 14 do Programa do Concurso, afigura-se-nos bem ter agido a Comissão de Abertura de Propostas ao rejeitar a proposta em questão por intempestividade, já que, pese embora em face de diminuto espaço temporal após o término do prazo, se revela ter o mesmo sido computado em apurado procedimento de recepção das propostas, com emissão dos respectivos recibos pouquíssimo tempo depois de as pessoas em questão entrarem nas instalações da DSAT e sendo mesmo anteriores à efectiva entrega física dos objectos aos funcionários daquela, nada permitindo pôr em causa a acuidade da máquina/relógio que emitiu os recibos, dado ter-se comprovado ter a mesma sido acertada no próprio dia de entrega das propostas, com referência a um sistema informático que sincroniza o seu relógio interno com o serviço de horas dos Serviços de Meteorologia da RAEM.

Quanto à desconformidade das horas constantes desses recibos com as indicadas nas fotografias colhidas no local, as destas últimas, porque não correspondentes com a realidade, foram expressamente desconsideradas nos fundamentos do acto, servindo o seu uso, porém, como auxiliar na determinação da sequência dos eventos que rodearam

a entrega da proposta da recorrente, confirmando, além do mais, a diferença temporal entre a apresentação do envelope e da caixa, pelo que se revela inócuo esgrimir com tal matéria.

Não se descortina, pois, em que medida, com a actuação em causa, de pura obediência aos comandos das regras concursais e com a acuidade e rigor demonstrados na determinação do momento preciso das entregas das propostas, se tenha, por qualquer forma, ofendido ou afrontado qualquer dos princípios anunciados pela recorrente, razões por que, sem necessidade de maiores considerações ou alongamentos, somos a pugnar pelo não provimento do presente recurso.”;(cfr., fls. 559 a 563).

*

Nada obstante, e colhidos que foram os vistos dos Mm^{os} Juízes-Adjuntos, cumpre apreciar e decidir.

*

A tanto se passa.

Fundamentação

Dos factos

2. Consideram-se assentes os seguintes factos (com interesse para a decisão):

- a “A, S.A.R.L.”, ora recorrente, é uma empresa que se dedica ao transporte público de passageiros na Região Administrativa Especial de Macau, (doravante R.A.E.M.), sendo uma sociedade comercial registada na Conservatória do Registo Comercial e de Bens Móveis de Macau (sob o n.º 2404) e tendo como objecto a operação e exploração do serviço público de transportes rodoviários de passageiros;
- por despacho do Exm.º Chefe do Executivo de 02/09/2009, foi autorizado o “Concurso Público de Serviço Público de Transportes Colectivos Rodoviários de Passageiros de Macau”;
- no anúncio do dito concurso, (publicado na II série do BO n.º 38 de 23/09/2009 da RAEM), consta como data limite para a entrega das propostas o dia 24/11/2009, pelas 17 horas;
- a este concurso apresentaram-se a “B, S.A.”, “C, S.A.R.L.”, (as ora

contra-interessadas), e a ora recorrente;

- para a abertura das propostas foi designado o dia 25/11/2009, pelas 10 horas;
- nesta data, a Comissão de Abertura de Propostas apresentou a lista das proponentes, bem como a data e a hora das respectivas apresentações;
- no que se refere à proposta apresentada pela recorrente foi anunciado pelo Presidente daquela Comissão que a mesma havia sido apresentada no dia 24/11/2009, às 17 horas e 04 minutos, e portanto, extemporaneamente;
- após reclamação pela recorrente apresentada, decidiu o Presidente daquela Comissão não admitir a concurso a proposta pela mesma apresentada;
- não se conformando com tal decisão, da mesma interpôs a recorrente recurso hierárquico dirigido ao Exm^o Chefe do Executivo;
- em sede de tal recurso hierárquico, elaborou-se o seguinte relatório:

“Assunto: A abertura do concurso público do serviço público de transportes colectivos rodoviários de passageiros de Macau, o recurso

hierárquico interposto contra a decisão da não admissão da proposta do A da comissão de abertura de propostas.

Relatório: n.º 062/DIR/2009

Data: 18/12/2009

Exm.º Secretário para os Transportes e Obras Públicas :

Na sequência do relatório n.º 059/DIR/2009 elaborado em 12 de Dezembro de 2009, executa-se o despacho proferido pelo Secretário em 14 de Dezembro de 2009, motiva-se nos seguintes termos face à proposta feita pela comissão de abertura de propostas naquele relatório:

1. análise de provas e qualificação de factos:

a respeito da entrega da proposta do A:

- 1) Apesar da divergência das horas reveladas pelo vídeo e fotografia indicada pelas alíneas 16.2) e 16.3) do relatório n.º 059/DIR/2009 (doravante designado pelo relatório 059)) e aquela indicada pelo relógio da divisão de relações públicas da DSAT, pode-se através do referido documento revelar os factos ocorridos aquando da apresentação da proposta pelo A por volta da 16h58 a 17h04 do dia 24 de Novembro de 2009.*
- 2) Conforme o vídeo e as fotografias acima referido, e a acta da audiência (nota1), levou a comissão de abertura de propostas a*

crer que o representante do A duas vezes entregou os documentos de proposta à DAST por forma a praticar o acto de entrega da proposta. Não como referido pelo recurso, todos os documentos foram apresentados dentro do prazo, ou seja antes das 17h00. De acordo com o recibo exarado pela DSAT (prova documental referida no relatório 059 alínea 16.1), as propostas foram entregues pela A respectivamente às 16h58 e 17h04 do dia 24 de Novembro de 2009.

- 3) *Assim como afirmado pelo relatório 059, alíneas 17.2.1) e alíneas 17.2.7, a comissão de abertura de propostas não concordou com a reclamação e alegação, segundo a qual a proposta foi integralmente apresentada antes das 17h00, e só acabou o registo para entrega às 17h04 porque era necessário arrumar os documentos em virtude da queda do lacre no sobrescrito. Conforme o vídeo, a fotografia e a acta de audiência (nota 2), não se conseguiu convencer a comissão de abertura de propostas do facto da queda do lacre no sobrescrito ao tempo da entrega da proposta às 16h58 pela A. Todos os funcionários da DSAT sujeitos à audiência manifestaram que não se verificaram a queda do lacre do sobrescrito com documentos entregue às 16h58 da A;*

limitaram-se a referir que o representante do A, ao entregar a segunda proposta às 17h04, no local da divisão de relações públicas da DSAT, lacrou os documentos da caixa plástica trazida pela companhia e o superfície da caixa. Assim sendo, a comissão de abertura de propostas entendeu que não se verificou a situação, tal como dita pelo A, em que a demora do registo da proposta foi provocada pelo facto de re-lacrar o sobrescrito da proposta.

- 4) Segundo o que consta da acta de audiência (nota 3), entre a entrega da primeira proposta e a segunda proposta, não há nenhum funcionário da DSAT que se pronunciou sobre o segundo acto da apresentação da proposta. De acordo com a funcionária Iao XX que recebeu propostas, ao seu entender, quando a companhia entregou sucessivamente dois documentos de proposta, ela, no âmbito da sua competência, só pôde emitir dois recibos, sendo o segundo marcado às 17h04. O representante daquela companhia pediu de volta a primeira proposta e juntou-a na segunda proposta, foi pela sua vontade própria. Portanto, a comissão de abertura de propostas creio que não se verificou a situação de que o funcionário que recebeu a proposta deu seu consentimento expresso e tácito, que o representante da A pudesse,*

depois de entregar a primeira proposta às 16h58, juntar mais documentos naquela proposta. Ao abrigo do artigo 209.º n.º 1 do CCM, A declaração negocial pode ser expressa ou tácita: é expressa, quando feita por palavras, escrito ou qualquer outro modo directo de manifestação da vontade, e tácita quando se deduz de factos que, com toda a probabilidade, a revelam. Aquando da recepção da primeira proposta daquela companhia, Io XX pôs aquele documento em cima da mesa, no entanto, o acto de juntar a segunda proposta na primeira foi praticado pelo representante daquela companhia em conformidade com a sua vontade própria; o segundo recibo dado por Io XX significou que a segunda proposta devia se autonomizar da primeira, e ser justificada por provas diferentes. No decurso do referido processo inteiro, não se vislumbra nenhum consentimento tácito.

- 5) *Além disso, de acordo com a acta de audiência (nota 4) a funcionária do DSAT que recebeu propostas, deu recebimento nas duas propostas nas horas entre a chegada do representante daquela companhia na DSAT e a entrega do documento à divisão de relações públicas. Portanto, a comissão de abertura de propostas considerou que a entrega da segunda proposta pelo A só*

foi feita às 17h04.

6) *Face ao exposto, e em conformidade com as provas documentais e acta de audiência anexa ao relatório 059, os factos reconhecidos pela comissão de abertura de propostas na alínea 17.1 do relatório 059 são os seguintes:*

a) o primeiro documento foi entregue pelo A em 24 de Novembro de 2009, às 16h58. o funcionário desta Direcção, nos termos legais, emitiu o recibo com indicação daquela hora.

b) em seguida, a companhia remeteu às 17h04 do mesmo dia um outro documento, o representante da companhia juntou por sua iniciativa os dois documentos e os entregou a esta Direcção.

c) o funcionário desta divisão de relações públicas recebeu os documentos, emitindo outro recibo às 17h04..

d) o funcionário que recebeu a proposta não deu seu consentimento expresso, nem tácito, que o representante da A pudesse, depois de entregar a primeira proposta às 16h58, juntar mais documentos naquela proposta.

A respeito da dúvida sobre a exactidão do relógio electrónico utilizado na determinação da hora do recebimento.

7) *Na sequência da exposição do ponto 22. do relatório 059, a*

comissão fez esclarecimento do resultado do inquérito acerca da exactidão do relógio com que se marcou a hora de recebimento; a comissão de abertura de proposta realizou a audiência a respeito do relógio (anexo 2) em 15 de Dezembro de 2009. Segundo a referida audiência, a comissão reconheceu os seguintes factos:

- a. o relógio electrónico utilizado pela DSAT para determinar hora de recebimento da proposta, é produção original da Japão, de modelo SEIKO TP-20; usado por muitos órgãos governamentais no recebimento do documento (vide a acta de audiência a respeito do relógio n.º 4).*
- b. Segundo os dados revelados no manual de instrução, o relógio electrónico daquele modelo tem desvio de 15 segundos. Ao longo do período de mais 3 anos, o referido órgão nunca verificou que o desvio excedeu 15 segundos. (vide a acta de audiência a respeito do relógio n.º 4).*
- c. O relógio electrónico daquele modelo funciona normalmente sob temperatura entre 5 a 40 c.º (vide a acta de audiência a respeito do relógio n.º 4).*
- d. A corte da electricidade não compromete o funcionamento normal do relógio, mas afecta a função impressora.*

- e. *não há necessidade fazer exame e conservação periódica do relógio electrónico (vide a acta de audiência a respeito do relógio n.º 4)*
- f. *não há nenhum dado registado no relógio electrónico (vide a acta de audiência a respeito do relógio n.º 4)*
- g. *o número que se lê na écran do relógio muda pelo abastecimento eléctrico da pilha, e a pilha só pode ser usada depois carregada. A pilha se dirige à função impressora. Tendo sido carregada, a pilha é usada por mais meio ano (vide a acta de audiência a respeito do relógio n.º 4)*
- h. *o relógio electrónico utilizado pela DAST é ajustado conforme a hora indicada pelo 141 (vide a acta de audiência a respeito do relógio n.º 4)*
- i. *no caso de problema surgido no funcionamento do relógio electrónico, não aparece o respectivo sinal (vide a acta de audiência a respeito do relógio n.º 4)*
- j. *até ao presente, nunca se verificou a divergência entre a hora imprimida e a hora revelada neste modelo de relógio (vide a acta de audiência a respeito do relógio n.º 4)*
- k. *nunca se verificou a situação da retorno automático à*

normalidade do relógio depois da avaria. Se provar que o relógio funciona de forma normal, presume-se que aquele era normal antes. (vide a acta de audiência a respeito do relógio n.º 4)

- l. os comissários da comissão de abertura de propostas Jeong XX e Kuok XX mais uma vez pediram para conferir a hora do relógio com a hora indicada pelo CTM e com a hora revelada no computador (segundo o ditado na acta de audiência a respeito do relógio electrónico n.º 1, a hora revelada pelo computador em simultânea com a hora da DSMG. Comprovou-se que o desvio é menos que 1 minuto (vide a acta de audiência a respeito do relógio n.º 4)*
- m. a funcionária Chan XX que se incumbia do recebimento do documento na divisão de relações públicas da DSAT assinalou na audiência: ela, deste Junho de 2009 até agora, tem se encarregado de receber documento (estava de férias entre 16 a 30 de Novembro), costuma conferir as horas do relógio e do computador logo que liga o computador, porém, nunca verificou o desvio mais que 1 minuto (vide a acta de audiência a respeito do relógio n.º 3)*

n, além disso, da audiência do funcionário da DSAT, Chuang XX, fica a saber que desde 24 de Outubro de 2009 até ao presente, nunca ocorreu o acidente de corte de electricidade na secretaria do 12.º andar do Edifício China Civil Plaza (vide a acta de audiência a respeito do relógio n.º 5)

8) Face ao exposto, a comissão de abertura de propostas veio a reconhecer, através da audiência, se o relógio electrónico é ou não exacto; a comissão de abertura de propostas esteve convencida de que no dia 24 de Novembro de 2009, o desvio do relógio electrónico instalado na divisão de relações públicas do 12.º andar do Edif. China Civil Plaza para os fins do recebimento da proposta, não é mais que 1 minuto porque:

a) o funcionário da DSAT desde muito tempo, examinava se a hora revelada pelo relógio tinha ou não desvio com a hora mostrada no computador (apesar de o colega estar de férias naquele dia do acto público), e comprovou que o desvio não é mais que 1 minuto;

b) a hora indicada pelo computador é simultânea à hora da DSMG

c) de acordo com o manual de instrução do fornecedor do relógio

electrónico, aquele modelo de relógio tem desvio de 15 segundos por mês. Se o relógio não puder funcionar normalmente, a situação de anomalia demora e não normaliza. Dai que através do exame do relógio no seu estado actual, pode-se presumir que o mesmo era exacto antes;

d) conforme o alegado pelo Iao XX da divisão de relações públicas (vide a acta de audiência a respeito do relógio), o primeiro ajuste foi 3 meses atrás. É óbvio que em 24 de Novembro, aquele relógio electrónico encontrava-se normal, pois desde 24 de Outubro até agora, não houve acidente de corte de electricidade na DSAT, nem dados de que aquele relógio foi danificado por força humana ou fortuita exterior.

e) os membros da comissão de abertura de propostas Kuok XX e Ieong XX conferiram no local, às 15h00 do dia 15 de Dezembro de 2009, a hora indicada pelo relógio electrónico, em relação aquela indicada pelo computador ou 141 CTM, tem desvio não superior a 1 minuto.

2. Qualificação jurídica

A respeito da entrega da proposta do A:

1) Conforme os factos reconhecidos, a comissão de abertura de

propostas determinou que a hora da entrega da proposta pelo A foi às 17h04, com base nos seguintes fundamentos jurídicos:

- a. em conformidade com o artigo 1.º do DL N.º 63/85/M a respeito do âmbito de aplicação daquelas disposições legais, a abertura do concurso epigrafado sujeita-se ao DL n.º 63/85/M.*
- b. consoante o artigo 23.º do DL n.º 63/85/M, e a alínea 13.1.7) e 14 do plano de abertura de concurso, os documentos anexos à proposta serão encerrados em sobrescrito opaco, fechado e lacrado, no rosto do sobrescrito, escreve-se a palavra documentos, indicando-se o nome do concorrente, a designação do concurso e a entidade por onde corre o respectivo processo. A proposta será encerrada em sobrescrito opaco, fechado e lacrado, no rosto do sobrescrito, escreve-se a palavra proposta, indicando-se o nome do concorrente, a designação do concurso e a entidade por onde corre o respectivo processo. Os aludidos dois sobrescritos deverão ser encerrados noutro sobrescrito opaco, fechado e lacrado, no rosto do sobrescrito, indicando-se o nome do concorrente, a palavra a proposta apresentada para o concurso público do serviço público de transportes colectivos rodoviários de passageiros de Macau, a designação do concurso, a entidade por*

onde corre o respectivo processo e endereço.

- c. se o A considerar a entrega da proposta às 16h58, então só se deve considerar como proposta daquela companhia o primeiro documento recebido pela DSAT às 16h58. pois, em conformidade com as disposições referidas na alínea b) acima mencionada, uma proposta apresentada pelo concorrente não pode ser separada em vários documentos para entrega; além disso consoante o artigo 29.º n.º 4 do DL n.º 63/85/M que regula o procedimento de concurso, e a alínea 13.2 do plano de abertura de concurso, só a comissão de abertura de propostas tem competência, em cumprimento dos pressupostos fácticos ao abrigo da referida norma, para admitir a proposta entregue pelo concorrente, sendo necessária a entrega dos documentos em falta dentro de 24 horas após o encerramento do concurso.*
- d. ao abrigo dos artigos 2.º e 3.º do CPAM, aprovado pelo DL n.º 57/99/M, aplica-se subsidiariamente o CPAM, e em obediência ao princípio de legalidade, a comissão de abertura de concurso e a entidade por onde corre o concurso não admitem que a proposta seja entregue em separado ou sejam entregues os documentos a posteriori ou juntamente com os documentos, sem estar preenchido*

o artigo 29.º n.º 4 do DL n.º 63/85/M e a alínea 13.2 do plano de abertura do concurso.

e. na realidade, foi pela sua iniciativa e conforme a sua própria vontade, o representante do A juntou a segunda proposta na primeira proposta para entregar a esta Direcção; e mostrou que as propostas juntadas consideram-se como única proposta daquela companhia (reclamação 004/SPTCRPM/2009); pelo que a comissão de abertura de propostas, de acordo com a análise jurídica acima referida, concluiu que a data e a hora para entrega da proposta pelo A é: 24 de Novembro de 2009, às 17h04.

2). Em consonância com o artigo 24.º alínea c) do DL n.º 63/85/M, A proposta não será considerada: Se a proposta ou qualquer dos documentos cuja apresentação seja obrigatória tiverem sido recebidos pela entidade competente depois do termo do prazo fixado no anúncio do concurso. Conforme o Boletim Oficial da RAEM, n.º 38, série II, datado de 23 de Setembro de 2009, o ponto 7.º do aviso do concurso epigrafado e a alínea 7.1 do plano de abertura de concurso, a proposta deve ser entregue antes do dia 24 de Novembro de 2009, às 17h00 ao referido local: Divisão de Relações Públicas da DSAT, Alameda Dr. Carlos D'Assumpção, n.ºs 249 - 255, Edifício

China Civil Plaza, 12.º andar. Atenta à análise jurídica da alínea 2.1) pela comissão de abertura de propostas, foi reconhecida a data e hora par entrega da proposta do A como o dia 24 de Novembro de 2009, às 17h04, pelo que a comissão de abertura de propostas decidiu unanimemente não admissão da proposta entregue pela A.

3) A comissão de abertura de propostas negou um por um os fundamentos jurídicos relevantes cobertos pela alegação de recurso hierárquico entregue pela A:

- a. o referido pessoal da DSAT violou a alínea 7.1 do plano de abertura de concurso e o artigo 23.º n.º 2 do DL n.º 63/85/M (vide o relatório n.º 059, alínea 12.2).*
- Ao abrigo da alínea 7.1 do plano de abertura de concurso e o artigo 23.º n.º 2 do DL n.º 63/85/M, a respeito da abertura do concurso epigrafado,*

Aquando da entrega da proposta por um concorrente, é legal o funcionário da divisão de relações públicas da DSAT emitir um só recibo. Quanto às propostas entregues pelo A em 24 de Novembro de 2009, às 16h58 e às 17h04, segundo a análise jurídica, a proposta não admite pode ser entregue em separado ou a posteriori; é completamente legal o funcionário exarar os

correspondentes recibos, razão pela qual o referido funcionário da DSAT não violou a alínea 7.1 do plano de abertura de concurso e o artigo 23.º n.º 2 do DL n.º 63/85/M.

b. a respeito da violação do pessoal da DSAT do princípio de colaboração entre a Administração e os particulares, consagrado no artigo 9.º do CPAM (vide o relatório 059, n.º 12.3)

- em consonância com o princípio de colaboração ao abrigo do artigo 9.º do CPAM, os órgãos da Administração Pública e os particulares devem actuar em estreita cooperação recíproca, devendo designadamente prestar as informações e os esclarecimentos solicitados, desde que não tenham carácter confidencial ou de reserva pessoal

- No entanto, na entrega da proposta pelo concorrente, o funcionário da entidade que põe obra em concurso, é obrigado, em cumprimento do artigo 23.º n.º 2 do DL n.º 63/85/M, e a alínea 7.1 do plano de abertura de concurso, a receber e registar a entrega da proposta.

- A elaboração e a entrega da proposta é expressamente regulada pelo plano de abertura de concurso, nomeadamente nas alíneas 7,

8, 11, 12, 13 e 14, e pelo DL n.º 63/85/M, nomeadamente os artigos 21.º a 24.º; No caso da dúvida acerca do auto de abertura de concurso, as alíneas 4) e 5) prevêm o procedimento para pedir esclarecimento e consulta do referido auto, indicando inequivocamente: qualquer dúvida suscitada a respeito da interpretação do conteúdo do auto de concurso deve ser levantada, por escrita, à entidade que põe obra em concurso antes de terminar o primeiro terço do prazo indicado para a entrega da proposta.

- Na verdade, o representante do A naquele dia não levantou nenhuma dúvida ao tempo da entrega da proposta. Sendo funcionário da DSAT, tem por dever principal receber e registar as propostas. Portanto, logicamente o funcionário que recebeu a proposta não ia presumir, injustificadamente, que o A tivesse dúvida na estipulação e apresentação da proposta, e deste modo prestava informações e esclarecimentos por sua iniciativa.

- pelo que, a comissão de abertura de propostas discorda da violação do princípio de colaboração entre a Administração e os particulares pela DSAT.

- c. O pessoal da DSAT cometeu omissão notória no procedimento de recepção da proposta, daí resulta o vício formal, e a anulabilidade do acto de deliberação da comissão de abertura de propostas (vide o relatório 059, alínea 12.4)*
- Conforme a análise jurídica feita nas alíneas a) e b), o funcionário da DSAT não incorreu na omissão notória no procedimento da recepção da proposta entregue pelo A, não havendo nenhum vício formal procedimental, razão pela qual conforme o artigo 24.º alínea c) do DL n.º 63/85/ e a alínea 7.1 do plano de abertura de concurso, e artigo 124.º do CPAM, a comissão de abertura de proposta, em conformidade com o facto da entrega da proposta ser efectuada (17h04) extemporaneamente, deliberou não admitir a proposta do A, tal deliberação não é anulável.*
- d. A violação do princípio de boa fé, confiança legítima, a estabilidade e segurança jurídica (vide o relatório 059, alínea 12.5))*
- em consonância com a qualificação do facto feita pela comissão de abertura de propostas referida na alínea 1.6) e a análise jurídica realizada nas alíneas a), b) e c), considerou a comissão de abertura*

de propostas que o funcionário que recebeu a proposta não deu seu consentimento expresso, nem tácito, que o representante da A pudesse, depois de entregar a primeira proposta às 16h58, juntar mais documentos naquela proposta. Entretanto, o funcionário da DSAT que recebeu e tratou proposta do A, não cometeu falta notória por molde a violar o direito ou interesse legalmente protegido do recorrente. Dado que não se verificou os factos pressupostos com que se baseia a alegação de recurso do A, entendeu a comissão de abertura de propostas que o referido funcionário não violou o princípio de boa fé, confiança legítima, estabilidade e segurança jurídica.

e. A dúvida colocada a respeito do relógio para determinação da hora de recebimento (vide o relatório 059, alínea 12.7)

- conjugado com o ditado pelas alíneas 1.7 e 1.8 do relatório, quanto à dúvida sobre exactidão do relógio electrónico de que depende a hora do recebimento, através da averiguação da comissão de abertura de propostas, o relógio electrónico instalado na divisão de relações públicas para recebimento, em coincidência com a hora indicada pelo CTM através do 141, em simultânea com a hora da DSMG, tendo o desvio entre os dois sido não superior a 1

minuto. Assim, a comissão de abertura de propostas reconheceu que o desvio não pôde alterar o facto de a entrega da proposta ser efectuada extemporaneamente.

f. a ilicitude do acto de deliberação da comissão de abertura de propostas (vide o relatório 059, alínea 12.6)

- de acordo com os factos reconhecidos e a análise jurídica, a comissão de abertura de propostas julgou que a deliberação de não admissão da proposta do A do dia 25 de Novembro de 2009 (referido no ponto 39.º da acta de reunião) está conforme ao artigo 23.º n.º 2 e 24.º alínea c) do DL n.º 63/85/M, e a alínea 7.1 do plano de abertura de concurso, em cumprimento do princípio de legalidade do artigo 3.º n.º 1 do CPAM.

- Dado que não se verificou os factos pressupostos com que se baseia a alegação de recurso do A, e em consonância com a análise jurídica feita nos termos expostos, entendeu a comissão de abertura de propostas que não violou o princípio de colaboração entre a Administração e os particulares, o princípio de confiança legítima, o princípio de boa fé e o princípio de proporcionalidade estabelecido pelo CPAM (alegação de recurso n.º 65), pelo que aquela deliberação não é ilícita.

4.) No que diz respeito ao ónus de prova do exactidão do relógio em causa, ao abrigo do artigo 87.º n.º 1 do CPAM, tem a companhia A ónus de prova se quiser pôr em causa o exactidão do relógio electrónico com que se marca a hora do recebimento. A proviso das mesmas disposições e o artigo 86.º n.º 1 daquele Código, a comissão de abertura de proposta e a entidade que pôs obra em concurso (DSAT), mediante a audiência a respeito do relógio electrónico mencionada neste relatório, tentaram averiguar o exactidão daquele relógio. Conforme a acta de audiência, a comissão de abertura de propostas reconheceu que o desvio não pôde alterar o facto de a entrega da proposta ser efectuada extemporaneamente.

3. Face aos fundamentos de facto e de direito acima referido, a comissão de abertura de propostas reiterou as opiniões referidas no ponto 24.º do relatório 059: vem pedir o Chefe do Executivo para indeferir o recurso hierárquico interposto pelo A contra a decisão de não admissão da proposta, mantendo a mesma decisão.”;

– sobre este relatório emitiu o Exmº Secretário para os Transportes e Obras Públicas o seguinte despacho:

“Exm.º Chefe do Executivo:

Concordo com a proposta deste relatório.

Face às razões expostas neste relatório, venho solicitar ao Chefe do Executivo para considerar em indeferir o recurso hierárquico interposto pelo A e manter a decisão de não admissão da proposta daquela companhia.”;

- seguidamente, em 19.12.2009, proferiu o Exmº Chefe do Executivo o despacho seguinte:

“Concordo com o parecer do Secretário Lao Si Io”; (sendo este o acto administrativo recorrido).

Do direito

3. Vem a “A S.A.R.L.”, recorrer do despacho do EXMO CHEFE DO EXECUTIVO datado de 19.12.2009 que indeferiu o recurso hierárquico pela mesma recorrente interposto da decisão de não admissão da proposta que apresentou ao Concurso Público de Serviço de Transportes Colectivos Rodoviários de Passageiros de Macau.

Pede a anulação do acto recorrido por entender que o mesmo padece de:

- vício de forma por não realização da audiência dos interessados;

- vício de forma por omissão da produção da prova testemunhal requerida pela recorrente;
- vício de forma por preterição de formalidades na instrução;
- erro nos pressupostos de facto;
- vício de forma por erro de forma e preterição de formalidades procedimentais impostas pela cláusula 7.1. do Programa de Concurso e art. 23º, nº 2 e 24º, al. c) a contrario do Decreto-Lei nº 63/85/M, de 6 de Julho; e,
- erro de direito.

Sem demoras, vejamos se tem a recorrente razão.

- Da alegada “falta de audiência”.

Afirma a recorrente que *“In casu, a Administração, concluída que foi a instrução do processo, não procedeu como devia, à audição da ora Recorrente, nos termos do disposto no art. 93º, nº 1 do CPA, nem tampouco fundamentou tal decisão de não audição quando a tal estava obrigada”*.; (cfr., concl. XV a XVIII).

Ora, é verdade que nos termos do art. 93º do C.P.A.:

- “1. Salvo o disposto nos artigos 96.º e 97.º, concluída a instrução, os interessados têm o direito de ser ouvidos no procedimento antes de ser tomada a decisão final, devendo ser informados, nomeadamente, sobre o sentido provável desta.
2. O órgão instrutor decide, em cada caso, se a audiência dos interessados é escrita ou oral.
3. A realização da audiência dos interessados suspende a contagem de prazos em todos os procedimentos administrativos.”

Perante o assim estatuído, que dizer?

Pois bem, refira-se, desde já, que os arts. 93º e 94º do C.P.A. são aplicáveis a todos os procedimentos administrativos de 1.º grau, (cfr., v.g., Freitas do Amaral e outros in “O Código do Procedimento Administrativo”, seminário Gulbenkian, 1992, pág. 26; Esteves de Oliveira e outros in “Código do Procedimento Administrativo”, 2.ª edição actualizada, revista e aumentada, pág. 452, nota 1; Santos Botelho e outros in “Código do Procedimento Administrativo”, 5.ª edição, pág. 421, nota 14), sendo que com o mesmo se começa ou dá início à terceira fase

do procedimento administrativo.

Nas palavras de Esteves de Oliveira, a “fase do saneamento”.

O referido “princípio da audiência” prescrito no referido art. 93º e segs. do C.P.A. assume-se como uma dimensão qualificada do “princípio da participação” a que se alude no art. 10º do mesmo P.A., constituindo também uma manifestação do “princípio do contraditório”, através da possibilidade não só do confronto dos critérios da Administração com os dos administrados, de modo a poderem ser obtidas plataformas de entendimento, mas também a possibilidade de estes apontarem razões e fundamentos, quer de facto quer de direito, que invalidem o caminho que a Administração intenta percorrer e levem a que outro seja o sentido da decisão.

Na verdade, a audiência prévia (dos interessados) antes da decisão final que os possa afectar, constitui um princípio estruturante do procedimento administrativo, visando não só garantir a participação do interessados nas decisões que os afectem, como ainda contribuir para o acerto das decisões administrativas, permitindo a quem tem de decidir “o

melhor conhecimento possível das realidades”.

Constitui também, e como já se assinalou, manifestação do poder de participação dos cidadãos na formação das decisões que lhes digam respeito, e pressupõe que tenha havido instrução no respectivo procedimento.

Tal direito a ser ouvido e que se opera mediante a audiência prevista no citado normativo deve consistir na efectiva possibilidade que será conferida ao interessado no procedimento em questão de ter uma participação útil no âmbito daquele procedimento, não devendo reconduzir-se, ou traduzir-se, num mero “acto de rotina”, (cfr., v.g., Santos Botelho e outros in: ob. cit., pág. 419, nota 8), impendendo sobre a Administração uma “obrigação de meios” no sentido de criar as condições necessárias e bastantes, de molde a que ao interessado seja assegurada uma participação substancial e efectiva no âmbito do procedimento em questão.

Como igualmente sustenta Agustin A. Gordillo, (in “Introducion al derecho administrativo - Teoria general del derecho administrativo”, pág.

679), é um “...direito transitivo, que requer alguém que queira escutar, para poder ser real e efectivo...”.

Para além disso, a audiência do interessado deve ocorrer depois de concluída a instrução já que tal direito a ser ouvido só terá possibilidade de ser exercitado em termos eficazes e adequados se o interessado em causa tiver possibilidade de tomar uma determinada posição na sequência da análise de tudo aquilo que foi coligido no âmbito do procedimento, sendo que, se posteriormente à audiência do interessado surgirem novos elementos susceptíveis de influenciar a decisão final, ao interessado deve ser concedida nova oportunidade para se pronunciar sobre os mesmos.

Com efeito, e como salienta Pedro Machete, (in: ob. cit. pág. 450), “...o particular deve poder pronunciar-se sobre o objecto do procedimento tal como o mesmo se apresenta perante o órgão competente para a decisão final ...”.

Tal direito de audiência deve ser facultado aos diversos interessados obrigatórios na decisão, mesmo àqueles que, tendo podido já intervir no procedimento, não o fizeram, sendo que são interessados tanto

aqueles a quem a decisão prejudica ou desfavorece, como aqueles que com ela saem favorecidos, (embora quanto a estes haja a possibilidade de se dispensar).

Todavia, e não obstante o que se expôs, cremos que incorre a recorrente em equívoco.

De facto, e como atrás também se deixou adiantado, temos para nós que a reclamada “audiência” apenas tem lugar no procedimento para prolação de “acto administrativo em primeiro grau”, e já não em sede de “procedimento decisório de segundo grau”, como sucede com o recurso hierárquico, como é o caso dos presentes autos.

Como tem decidido o S.T.A. português:

– “*O dever de audição do interessado (...) refere-se ao acto final do procedimento e não às decisões ulteriores sobre a reacção graciosa do mesmo interessado.*”; (cfr., o Ac. de 24.04.1996, Proc. n.º 037432);

– “*Nos procedimentos de 2 grau só haverá lugar a audiência do interessado quando o acto secundário se baseie em matéria de facto nova que não conste do procedimento do 1 grau e a decisão for desfavorável*

ao particular.” ; (cfr., o Ac. de 09.06.1998, Proc. n° 039004);

– *“O princípio da audiência prévia (...) é figura geral do procedimento decisório de 1º grau e não nos procedimentos decisórios de 2º grau, como é o caso dos recursos hierárquicos.”; (cfr., o Ac. de 31.10.2000, Proc. n° 036507);*

– *“A audiência prévia não é um trâmite próprio dos procedimentos de 2º grau (...).*

Nos procedimentos do 2º grau, só haverá lugar a audiência do interessado quando o acto secundário se baseie em matéria de facto nova que não conste do procedimento do 1º grau e a decisão for desfavorável ao particular.” ; (cfr., o Ac. de 03.05.2001, Proc. n° 047283);

– *“O art. 100º do CPA não é obrigatório nos procedimentos impugnativos ou de 2º grau” ; (cfr., Ac. de 14.06.2007, Proc. n° 0206/06, podendo-se no mesmo sentido ver ainda os de 28.05.1998, Proc. n° 041865, de 15.10.1998, Proc. n° 036508 de 31.10.2000, Proc. n° 036507, de 17.01.2002, Proc. n° 046482, e, M. Esteves de Oliveira, in “C.P.A. Comentado”, 2.ª ed., pág. 746, que afirma igualmente que a audiência de interessados, tão essencial nas decisões de 1º grau, não tem de ocorrer nas decisões de 2º grau).*

Por sua vez, e atento o princípio do aproveitamento do acto administrativo, não é de olvidar também que “*O juiz pode recusar efeitos invalidantes à preterição da audiência dos interessados com fundamento no princípio do aproveitamento dos actos administrativos ou da relevância limitada dos vícios de forma.*”; (cfr., v.g., os Ac. do S.T.A. de 08.07.2003, Proc. n° 01609/02 e de 14.04.2005, Proc. n° 0774/04).

No caso, e atenta a factualidade atrás dada como provada, que não deixou de resultar também dos depoimentos prestados pelas testemunhas pela ora recorrente arroladas no âmbito do presente recurso, cremos ser a situação.

— Da alegada “omissão de produção de prova testemunhal”.

Diz a recorrente que “*em sede de Recurso Hierárquico requereu a produção de prova testemunhal, a qual se destinava a fazer prova dos factos por si alegados no Recurso Hierárquico apresentado, sendo certo que as testemunhas por si indicadas não foram ouvidas, em clara violação do disposto no n.º 1 do artigo 86º do CPA*”; (cfr., concl. XX e XXI).

Também aqui, e pelas razões atrás já apontadas, não é de reconhecer razão à ora recorrente.

Aliás, e seja como for, não se pode negar à Administração o direito de indeferir a requerida produção de prova – inquirição de testemunhas – que se lhe revele impertinente, ou desnecessária, nomeadamente, quando nos termos do art. 35º, nº 3 do D.L. nº 63/85/M, de 06.07, (diploma que regula a matéria do “processo de formação do contrato relativo à aquisição de bens e serviços para a Administração”), *“O recurso deverá ser decidido pela entidade competente no prazo de dez dias a contar da data da entrega das alegações, não podendo proceder-se a adjudicação antes de decorrer esse prazo”*.

— Da alegada “preterição de formalidades na instrução”.

No ponto em questão, afirma a recorrente que

“As informações do Secretário para os Transportes e Obras Públicas que foram fundamento da decisão do Exmo. Senhor Chefe do Executivo, basearam-se em elementos probatórios que não foram

sujeitos ao contraditório por parte da Recorrente, nem lhe foi concedida tal possibilidade como é o caso dos registos de vídeo e fotográficos nela referidos, constantes nos artigos 16.2 e 16.3 do relatório 059/DIR/2009, sobre os quais não teve a Recorrente oportunidade de se pronunciar”.

Sem prejuízo do muito respeito por entendimento em sentido diverso, cremos, também aqui, que razão não tem a recorrente.

Na verdade, a decisão ora recorrida foi proferida sobre factos que já eram, (na íntegra), do conhecimento da recorrente, e não se vê sobre que devia ela pronunciar-se, até porque, no seu recurso hierárquico, não deixou de poder dizer o que entendesse conveniente e adequado.

Para além disso, o vício em questão reconduz-se à atrás abordada “omissão de audiência”, e, por isso, tratada que já foi tal matéria, nada mais se mostra de acrescentar.

Continuemos.

— Do alegado “erro nos pressupostos de facto”.

Aqui, diz a recorrente que *“O pressuposto de que o acto recorrido partiu - de que de acordo com os videos, as fotos e a acta de audiência, a Recorrente entregou a sua proposta entre as 16h58 e as 17h04 - apesar da aparência, não se mostrava verificado, pelo que o mesmo se encontra inquinado do vício de violação de lei por erro nos pressupostos de facto, o que gera a anulabilidade do acto”*.

Ora, como a própria recorrente alega, o vício em questão “consiste na (ou resulta da) representação errónea de elementos materiais relevantes para a decisão, ou seja, o que resulta da consideração pela Administração de factos materialmente inexistentes ou erroneamente apreciados” e “a sua procedência exige a demonstração de desconformidade entre a realidade e a ideia que sobre ela a Administração formou para decidir o que decidiu”; (cfr., o Ac. do S.T.A. de 18.01.2001, Proc. n° 45271, pela recorrente citado).

Porém, e como se vê, nem a Administração baseou, por erro, ou lapso, a sua decisão em factos inverídicos, nem a recorrente demonstrou que a factualidade tida em conta na mesma decisão não corresponde à

realidade.

Não existe assim o assacado “erro nos pressupostos de facto”.

— Do alegado vício de forma por erro de forma e preterição das formalidades procedimentais impostas pela cláusula 7.1. do Programa de Concurso e art. 23º, nº 2 e 24º, al. c) a contrario do Decreto-Lei nº 63/85/M, de 6 de Julho.

Afirma, (em síntese), a recorrente que:

“Caso os funcionários da DSAT responsáveis pela recepção das propostas tivessem informado devidamente os representantes da ora Recorrente de que a recepção das propostas só se faria através da entrega do sobrescrito exterior, e que só nesse envelope poderiam apor o recibo de entrega, no cumprimento, aliás, do dever de informação e cooperação a que estão vinculados por força do princípio da colaboração entre a Administração e os particulares, consagrado no art. 9º do CPA, a verdade é que os representantes da Recorrente teriam tido tempo suficiente e bastante para proceder à reconstrução do lacre e à entrega do sobrescrito exterior ainda antes das 17 horas;

Tudo se passou no pressuposto e na certeza de que os serviços da DSAT haviam já recepcionado a proposta da Recorrente, tal como já constava no registo das entregas das propostas;

Com este acto de devolução, os funcionários da DSAT, violando a lei e o Programa de Concurso, emitiram e apuseram no sobrescrito exterior um outro recibo com uma nova referência (nº 0900123220), com uma nova data e hora de entrada, desta feita, com a menção do dia 24 de Novembro de 2009, às 17 horas e 04 minutos”.

Também aqui não tem a recorrente razão, não nos parecendo de censurar a Administração pelas “suposições” pela recorrente, e por sua iniciativa, assumidas.

Ora, nos termos do art. 7º, nº 1 do “Programa de Concurso”, a entrega da proposta e dos documentos que a instruem é feita contra a emissão de recibo.

Assim sucedeu com o primeiro “envelope” pela recorrente apresentado, (pois que aos funcionários encarregues de receber as propostas, não competia investigar se o referido “envelope” constituía

apenas “parte da proposta”).

Perante a posterior apresentação da “caixa”, e certo sendo que nesta foi colocado o referido “envelope”, não nos parece que não devessem os mesmos profissionais responsáveis pelo recebimento das propostas emitir um segundo recibo, comprovativo das horas de apresentação desta mesma “caixa”, não descortinando nós assim qualquer conduta merecedora de reparo ou censura.

— Por fim, do “erro de direito”.

Pois bem, como se viu, a hora limite para a entrega das propostas eram as 17:00 horas do dia 24.11.2009.

Está provado que a recorrente apresentou um “envelope” às 16:58 e, depois, pelas 17:04, uma “caixa”, onde introduziu o referido envelope, sendo esta a sua “proposta ao concurso”.

Será assim a decisão que considerou extemporânea a apresentação da proposta da recorrente “ilegal”, por “erro de direito”?

Desde já, importa dizer que a situação não se equipara àquelas (que não desconhecemos e) em que o prazo para a prática de um acto termina às 24:00 horas de determinado dia, dando a parte entrada por fax de um expediente antes de tal hora, e sucedendo que, em virtude da sua extensão, a hora de recepção da última folha excede aquela hora limite.

Aqui, há, por assim dizer, um “único acto”, (contínuo), o que não sucede na situação em apreciação.

Por sua vez, uma coisa é a apresentação de um expediente “por fax”, e outra a situação ora em causa, em que a apresentação da proposta foi pessoal.

No caso dos autos, não houve um “acto único” (nem tão pouco, contínuo), pois que a dita apresentação ocorreu em momentos distintos: a entrega do “envelope”, (às 16:58), e, posteriormente, (ainda que) minutos depois, (às 17:04), a entrega da “caixa”.

Certo sendo que só com a entrega da “caixa” se “formalizou” a

apresentação da proposta, pois que esta é que acabou por ser a proposta da recorrente, e sendo também que esta só deu entrada às 17:04, portanto, após a hora limite, evidente é que foi a sua apresentação extemporânea, (não se nos mostrando de acolher eventual entendimento no sentido de que se o “envelope” foi apresentado, dentro do prazo, devia-se assim dar relevo à sua apresentação, pois que, com a sua devolução, a pedido da recorrente, deixou de ter o mesmo qualquer relevância para efeitos de “hora de apresentação” da proposta, e, constatando-se também que foi o mesmo envelope introduzido na referida “caixa”, a apresentação desta é, para todos os efeitos, uma “nova apresentação”, para a qual só releva a respectiva hora em que ocorreu).

Tudo visto, resta decidir.

Decisão

4. Em face de tudo quanto se tentou deixar esclarecido, e em conferência, acordam negar provimento ao recurso.

Custas pela recorrente, com 15 UCs de taxa de justiça.

Macau, aos 29 de Julho de 2010

José Maria Dias Azedo

Chan Kuong Seng

João A. G. Gil de Oliveira

Foi presente

Song Man Lei

Magistrada do M.ºP.º