

Proc. nº 160/2012

Relator: Cândido de Pinho

Data do acórdão: 15 de Março de 2012

Descritores:

- Suspensão de eficácia**
- Acto suspendendo e acto recorrível**
- Requisitos**
- Ilegalidade do recurso**

I- O deferimento da providência de suspensão de eficácia carece, em regra, da demonstração de todos os requisitos contemplados nas alíneas *a) a c) do nº1, do art. 121º do Código*. Tanto assim que basta a ausência de um deles para que a providência já não possa ser decretada, a menos que na situação concorra algum factor que faça accionar alguma das excepções estabelecidas nos *nºs 2, 3 e 4 do citado preceito*.

II- Como é pressuposto no *art. 121º, nº1, do CPAC*, só é suspensível a eficácia de acto administrativo de que tenha ou venha a ser interposto recurso contencioso. De modo que só pode ser objecto da suspensão um acto recorrível contenciosamente.

III- Se vem pedida a suspensão de um acto do qual tenha sido interposto recurso hierárquico necessário, o mesmo de que foi interposto recurso contencioso, então a situação enquadra-se no horizonte da previsão do *art. 121º, nº1, al. c) do CPAC*, isto é, a suspensão não pode ser concedida por “*ilegalidade do recurso*”.

Processo n.º 160/2012

Acordam no Tribunal de Segunda Instância da RAEM

I- Relatório

“**Fábrica de Betão B Limitada**”, com sede na Av. da, n.º ..., ...º andar, em Macau, requereu no T.A. a suspensão de eficácia da decisão do Ex.mo **Subdirector dos Serviços de Economia**, de 03/01/2011, no uso da competência delegada, praticada no âmbito de um processo de transgressão n.º 36/2010DIAE/DIIC-2ª B, na parte em que lhe aplicou a multa de 30.000,00 e impôs a cessação imediata da actividade no referido local ao abrigo do art. 85º, n.º1, do DL n.º 11/99/M, de 22/03.

*

O tribunal “a quo” decidiu, por sentença datada de 30/01/2012, “*rejeitar o procedimento preventivo e conservatório de suspensão de eficácia*”, por considerar não estar demonstrado o requisito da alínea a), do n.º1, do art. 121º do CPAC.

*

Dessa decisão foi interposto recurso jurisdicional pela requerente da providência, em cujas alegações formulou as seguintes **conclusões**:

“A. À Recorrente foi-lhe aplicada de uma multa no valor de MOP\$30.000,00 imposta nos termos da alínea b) do artigo 82.º do D-L n.º 11/99/M, de 22 de Março, por funcionamento sem a competente Licença Industrial no referido local (infracção ao n.º 1 do artigo 9.º do referido D-L), e pelo mesmo despacho e conforme os termos do Art. 85.º n.º 1 do mesmo diploma legal, foi ainda condenada a cessar de imediato a laboração no referido local;

B. O Art. 85.º n.º 1 do D-L n.º 11/99/M, de 22 de Março, estabelece que “ ... a sanção das infracções referidas nas alíneas b) e c) do artigo 82.º determina igualmente a imediata cessação da laboração ou fixa um prazo findo o qual tal cessação deve ter lugar se, entretanto, a situação constitutiva da infracção não for regularizada.”;

C. Dos autos de recurso contencioso n.º 805/11-ADM consta já a Licença

de Ocupação Temporária n.º 39/2010, emitida pela Comissão de Terras, datada de 20/08/2010, e;

- D. O Pedido de concessão licenças provisórias - regime geral efectuado pela Recorrente em 16/09/2010 à D.S.E;*
- E. E, ainda, o Pedido de licenças provisórias - actividades especiais (art. 21.º e 22.º) e regime geral, efectuado pela Recorrente em 20/09/2010, também à D.S.E;*
- F. A situação constitutiva da infracção já foi, assim, regularizada pela Recorrente;*
- G. Atendendo a este circunstancialismo a Recorrente assinou vários contratos de fornecimento de betão com diversas empresas, num valor superior a MOP\$411.202.302,00;*
- H. Estes contratos estão em execução e o encerramento das instalações da Recorrente implica a suspensão de fornecimento de betão a pelo menos estas obras de construção;*
- I. Quando a Recorrente assumiu estes contratos de fornecimento de betão, fê-lo na convicção que tinha já regularizado, junto da DSE a situação, aguardando, apenas que esta deferisse os seus pedidos;*
- J. A entidade recorrida, admitindo alguns destes factos na sua contestação ao requerimento de suspensão de eficácia, confessa, ainda, não ter executado o despacho;*
- K. Confessa, também, que a suspensão da execução do acto não vai determinar grave lesão ao interesse público;*
- L. A entidade recorrida a única responsável da não emissão das licenças respectivas que já foram requeridas há mais de 19 meses;*
- M. Prejuízos de mais de MOP\$400.000.000,00 (o valor do contratos assumidos) para uma empresa que tem um capital social de MOP\$100.000,00 são de difícil reparação e seguramente serão o fim da Recorrente;*

- N. *Pensa, ainda a Recorrente e com ela parece concordar a entidade recorrida que o encerramento das instalações referidas com o consequente cancelamento dos contratos mencionados implica grave prejuízo para a RAEM pois, é dona e beneficiária da grande maioria dessas obras;*
- O. *Cancelados tais contratos será praticamente impossível à Recorrente retomar a confiança dos seus clientes;*
- P. *A não suspensão do acto de cessação imediata, pelo grave prejuízo que causa à Recorrente e ao próprio interesse público, é, assim, perfeitamente desproporcionada;*
- Q. *A sentença recorrida violou o Art. 85.º n.º 1 do D-L n.º 11/99/M, de 22 de Março, o Art. 125.º n.º 1 al. a), n.º 4.*

TERMOS EM QUE

e nos mais de Direito, deve o presente recurso ser julgado procedente e em consequência ser anulada a sentença proferida alterando-a por forma a acolher as conclusões e argumentos acima expostas, desse modo seja ordenada a suspensão de eficácia do acto que condena a Requerente a pagar uma Multa de MOP\$30.000,00 e ordena a cessação imediata da laboração no Lote XX da Zona Industrial do XX de XXX, em Coloane”.

*

Não houve contra-alegações:

*

O digno Magistrado do MP manifestou opinião no sentido de que, por razões diferentes da explanada na sentença recorrida, o recurso não merece provimento.

*

Cumpre decidir.

II- Os Factos

A sentença recorrida deu por assente a seguinte factualidade:

Em 20 de Agosto de 2010, a Comissão de Terras outorgou à requerente a licença de ocupação precária n.º 39/2010 em relação ao Quarteirão XX da Zona de Aterros de XXX, Coloane (vd. fls. 24 a 26 dos anexos, dando-se aqui por integralmente reproduzido o respectivo teor).

Em 23 de Agosto de 2010, o inspector do Departamento de Inspecção das Actividades Económicas da Direcção dos Serviços de Economia deslocou-se ao Quarteirão XX da Zona de Aterros de XXX de Coloane para realizar uma inspecção e descobriu que a fábrica não estava a exercer actividade produtiva, mas o estabelecimento em causa também não dispôs de qualquer licença industrial (vd. fls. 3 dos anexos, dando-se aqui por integralmente reproduzido o respectivo teor).

Em 30 de Agosto de 2010, o vice-director da Direcção dos Serviços de Economia concordou com a proposta e mandou notificar a requerente de que é proibido o exercício da actividade produtiva antes de disposição de licença industrial (vd. fls. 5 dos anexos, dando-se aqui por integralmente reproduzido o respectivo teor).

Em 2 de Setembro de 2010, a Direcção dos Serviços de Economia notificou a requerente da decisão acima referida através do ofício n.º 040914/2010/DIAE/DIIC-2ºB, que foi a seguir devolvido por não ter sido reclamado (vd. fls. 6 a 15 dos anexos, dando-se aqui por integralmente reproduzido o respectivo teor).

Em 16 de Setembro de 2010, o inspector do Departamento de Inspecção das Actividades Económicas da Direcção dos Serviços de Economia deslocou-se novamente ao estabelecimento industrial sito no Quarteirão XX da Zona de Aterros de XXX de Coloane para realizar uma inspecção, descobrindo que tal estabelecimento estava a produzir betões (vd. fls. 8 a 10 dos anexos, dando-se aqui por integralmente reproduzido o respectivo teor).

Em 20 de Setembro de 2010, a requerente pediu à Direcção dos Serviços de Economia a emissão de licença industrial provisória (vd. fls. 22 dos anexos, dando-se aqui por integralmente reproduzido o respectivo teor).

Em 21 de Setembro de 2010, a Direcção dos Serviços de Economia exigiu pelo ofício n.º 81230/DLIC à requerente o fornecimento com a mais brevidade possível dos documentos necessários ao pedido da instalação de estabelecimento industrial (vd. fls. 23 a 26 dos anexos, dando-se aqui por integralmente reproduzido o respectivo teor).

Em 24 de Setembro de 2010, o director da Direcção dos Serviços de Economia indicou, acompanhando a proposta, que a requerente tinha exercido a actividade produtiva de betões sem que dispusesse de licença industrial, prática violadora do disposto no art.º 9.º, n.º 1 do DL n.º 11/99/M. Pelo que se iniciou o procedimento de sanção administrativa n.º 36/2010/DIAE/DIIC-2ºB em que a requerente esteve constituída como arguida (vd. fls. 13 e v dos anexos, dando-se aqui por integralmente reproduzido o respectivo teor).

Em 27 de Setembro de 2010, a Direcção dos Serviços de Economia notificou a requerente da decisão acima referida através do ofício n.º 040976/2010/DIAE/DIIC-2ºB, que foi a seguir devolvido por não ter sido reclamado. Em 22 de Outubro de 2010, tal ofício foi novamente enviado por carta registada com aviso de recepção para o endereço da requerente: Avenida da no.....,Edf., ...º andar (vd. fls. 14, 17 e 18 dos anexos, dando-se aqui por integralmente reproduzido o respectivo teor).

Em 25 de Outubro de 2010, foi entregue o ofício em causa (vd. fls. 18 dos anexos).

Em 5 de Novembro de 2010, a requerente apresentou junto da Direcção dos Serviços de Economia a procuração e os respectivos documentos (vd. fls. 20 a 27 dos anexos, dando-se aqui por integralmente reproduzido o respectivo teor).

Em 8 de Novembro de 2010, a Direcção dos Serviços de Economia notificou a requerente, através do ofício n.º 041067/2010/DIAE/DIIC-2ºB,

da pena de multa de MOP\$10.000,00 a 100.000,00 que lhe era aplicável nos termos do art.º 82.º, al. b) do DL n.º 11/99/M pela sua prática violadora do disposto no art.º 9.º, n.º 1 do mesmo DL; e da apresentação da defesa escrita junto da Direcção no prazo de 10 dias úteis (vd. fls. 19 e 29 dos anexos, dando-se aqui por integralmente reproduzido o respectivo teor).

Em 9 de Novembro de 2010, foi entregue o ofício acima referido (vd. fls. 29 dos anexos).

Em 19 de Novembro de 2010, a requerente apresentou junto da Direcção dos Serviços de Economia a defesa escrita e os documentos relacionados (vd. fls. 30 a 32 dos anexos, dando-se aqui por integralmente reproduzido o respectivo teor).

Em 29 de Novembro de 2010, o chefe da Divisão de Inspecção da Indústria e Comércio da Direcção dos Serviços de Economia concordou com o teor da proposta, que revogou o ofício n.º 041067/2010/DIAE/DIIC-2ºB, e notificou novamente a requerente da apresentação da audiência escrita no prazo de 10 dias (vd. fls. 36 a 37 e v dos anexos, dando-se aqui por integralmente reproduzido o respectivo teor).

Em 2 de Dezembro de 2010, a Direcção dos Serviços de Economia notificou a requerente, através do ofício n. 041106/2010/DIAE/DIIC-2ºB, da pena de multa de MOP\$10.000,00 a 100.000,00 que lhe era aplicável nos termos do art.º 82.º, al. b) do DL n.º 11/99/M pela sua prática violadora do disposto no art.º 9.º, n.º 1 do mesmo DL; e da apresentação da defesa escrita junto da Direcção no prazo de 10 dias úteis (vd. fls. 38 e 39 dos anexos, dando-se aqui por integralmente reproduzido o respectivo teor).

Em 3 de Dezembro de 2010, foi entregue o ofício acima referido (vd. fls. 39 dos anexos).

Em 3 de Janeiro de 2011, o vice-director da Direcção dos Serviços de Economia, acompanhando a proposta, mandou aplicar à recorrente, nos termos do art.º 82.º, al. b) do DL n.º 11/99/M, pela sua prática

violadora do disposto no art.º 9.º, n.º 1 do mesmo DL, uma pena de multa no valor de MOP\$30.000,00, e notificar a mesma, nos termos do art.º 85.º, n.º 1 do DL, da cessação imediata do funcionamento do estabelecimento sito no Quarteirão acima referido, caso contrário, aplicar-se-ão as medidas cautelares previstas no art.º 86.º do mesmo DL (vd. fls. 40 a 41 e v dos anexos, dando-se aqui por integralmente reproduzido o respectivo teor).

Em 12 de Janeiro de 2011, pelo aviso n.º 2/2011, a Direcção dos Serviços de Economia notificou a requerente da decisão supra referida, indicando que ela poderia pagar a multa no prazo de 10 dias contados do dia seguinte da entrega do aviso ou, interpor recurso hierárquico necessário para o director da DSE no prazo de 30 dias. (vd. fls. 42 e v e 44 dos anexos, dando-se aqui por integralmente reproduzido o respectivo teor).

Em 14 de Janeiro de 2011, foi entregue o aviso acima referido (vd. fls. 44 dos anexos).

Em 2 de Fevereiro de 2011, a requerente interpôs recurso hierárquico necessário para o director da DSE. (vd. fls. 45 a 49 dos anexos, dando-se aqui por integralmente reproduzido o respectivo teor).

Em 16 de Fevereiro de 2011, o director da DSE decidiu, concordando com o teor da proposta, rejeitar o recurso hierárquico necessário interposto pela requerente e manter a decisão de aplicar-lhe uma pena de multa no valor de MOP\$30.000,00 e da cessação imediata da laboração do estabelecimento industrial sito no Quarteirão acima referido (vd. fls. 67 a 69 e v dos anexos, dando-se aqui por integralmente reproduzido o respectivo teor).

Em 25 de Fevereiro de 2011, pelo aviso n.º 7/2011, a Direcção dos Serviços de Economia notificou a requerente da decisão proferida pela entidade requerida que rejeitou o recurso e manteve a pena de multa aplicada pelo vice-director em 3 de Janeiro de 2011, indicando também que da decisão punitiva cabe recurso contencioso para o Tribunal Administrativo no prazo de 30 dias (vd. fls. 70 e v e 72 dos anexos, dando-se aqui por integralmente reproduzido o respectivo teor).

Em 1 de Março de 2011, foi entregue o aviso supra referido (vd. fls. 72 dos anexos).

Em 21 de Março de 2011, a requerente interpôs para este Tribunal recurso contencioso (vide o processo n.º 805/11-ADM do Tribunal Administrativo).

Ainda não foi concedida à requerente, até agora, licença válida do estabelecimento industrial.

III- O Direito

Foi pedido ao Tribunal Administrativo que decretasse a suspensão de eficácia do acto do *Ex.mo Subdirector dos Serviços de Economia* de 3/01/2011, o qual, no uso de competência delegada, e no âmbito de um processo relativo a infracção administrativa movido à requerente “*Fábrica de Betão B Limitada*”, a esta aplicou uma multa de Mop\$ 30.000,00 e impôs a cessação imediata da sua actividade.

A sentença proferida naquele tribunal apreciou o mérito da pretensão e, concluindo que não estava demonstrado o requisito da *alínea a)*, do n.º1, do art. 121º do CPAC, “*rejeitou o procedimento preventivo e conservatório...de suspensão de eficácia da decisão proferida pelo director da Direcção dos Serviços de Economia de 16 de Fevereiro de 2011...*”.

Interposto recurso dessa sentença, cumpriria, neste momento, a este Tribunal de recurso apreciar a bondade da decisão sob censura, confirmando ou não a ajuizada inexistência do referido requisito negativo (n.º1, *al. a)*, *cit.*).

Crermos, porém, que tal tarefa se nos apresenta desnecessária.

Com efeito, tal como o afirmou a sentença em crise, e se acha consabido, o deferimento da providência carece, em regra, da demonstração de todos os requisitos contemplados nas alíneas *a) a c)* do n.º1, do art. 121º do Código. Tanto assim que basta a ausência de um deles para que a

providência já não possa ser decretada, a menos que na situação concorra algum factor que faça accionar alguma das excepções estabelecidas nos n.ºs 2, 3 e 4 do citado preceito, o que no caso não se verifica.

Ora, assim sendo, e mesmo que a suspensão deste acto não determine grave lesão do interesse público, tal como decorre do julgado - neste aspecto temos que concordar com a conclusão a que chegou a 1.ª instância na medida em que, na sua contestação, a entidade requerida assentiu que a suspensão não provocaria essa grave lesão – a verdade é que no caso em apreço nos encontramos perante um exemplo nítido de “*ilegalidade do recurso*” a caber nitidamente no horizonte da previsão da *alínea c) do n.º1 do artigo* que estamos a citar.

A referência normativa “*ilegalidade do recurso*” tem sido entendida como reportada, não a razões de ordem substantiva, mas sim a factores de ordem adjectiva concernentes à ausência de certos pressupostos processuais, como é o caso da própria recorribilidade, e que demonstrem com segurança que o recurso será, desse ponto de vista, manifestamente inviável¹.

Ora, o que se passa nos autos é que, tendo sido proferido um despacho punitivo pelo Ex.mo Subdirector dos Serviços de Economia em 3/01/2011, dele foi interposto *recurso hierárquico necessário* para o Ex.mo Director dos Serviços de Economia (ver fls. 28 dos autos). *Necessário*, não por o recorrente assim o ter qualificado (e bem), mas por o *Despacho n.º 08/DIR/2006* do Director, que procedeu à delegação de poderes no Subdirector e ao abrigo do qual a decisão suspendenda foi praticada, ter claramente afirmado que “*Dos actos praticados no exercício das delegações e subdelegações de competências constantes do presente despacho cabe recurso hierárquico*” (ponto 15 do mencionado Despacho: fls 158 dos autos).

Ora, se não nos cabe fazer censura à sentença pelo facto de ter decidido a providência com base num acto não suspensível², a verdade é que, por

1 Neste sentido, ver *Acs. do TSI*, de 30/05/2002, *Proc. n.º 92/2002*; de 25/01/2007, *Proc. n.º 649/2006/A*; e de 15/12/2011, *Procs. n.ºs 785/2011/A e 799/2011*.

2 Como é pressuposto no proémio do n.º1, do art. 121.º do CPAC, só é suspensível a eficácia de acto de que tenha sido ou de que venha a ser interposto recurso contencioso. Logo, só é possível pedir a suspensão de acto que seja recorrível.

outro lado, a circunstância de ter sido pedida a suspensão de um acto que foi objecto de recurso contencioso, mas que não está dotado das características de definitividade, só pode levar, nesta fase, ao indeferimento do pedido. Quer dizer, uma vez que o acto que aqui está em análise é o mesmo que foi atacado no recurso, e se ele não era ainda lesivo, porque passível de recurso hierárquico necessário, então isso é o mesmo que dizer que estamos confrontados com um acto contenciosamente irrecorrível. O que torna ilegal o recurso (*art. 121º, nº1, al. c) do CPAC*), seja qual for o desenvolvimento que ele tiver tido até ao momento.

E nem se venha dizer que a ilegalidade de que padece pode ser sanada mediante a intervenção do autor do acto. Isto é, mesmo que o Director venha a intervir no recurso, contestando, tal não cabe na hipótese típica do *art. 59º, nº1 do CPAC*, pois a sanção de que aí se trata é unicamente aquela que decorre do erro na identificação do autor do acto recorrido. Ora, no caso, o acto em apreço é o de 3/01/2011 do Subdirector e não o de 16/02/2011 do Director de Serviços. São actos distintos: um pune em 1º grau; outro confirma em recurso a decisão primária. Não está, portanto, em causa um erro na identificação do autor, mas uma diferente indicação do próprio objecto suspendendo e recorrido. Assim aconteceu na petição da providência (*fls. 2 dos autos*) e o mesmo sucedeu com o recurso contencioso (*fls. 12 dos autos*).

Temos, portanto, que a aqui requerente recorreu de um acto insindicação, e, por conseguinte, é para nós mais do que evidente que a sorte do recurso está traçada: se não tiver sido *rejeitado liminarmente*, certamente terá que ser *rejeitado* posteriormente (cfr. *art. 62º, nº4, do CPAC*) ou, fora desses casos, haverá lugar a absolvição da instância. E mesmo que, porventura, se desse o caso de o objecto do recurso viesse a ser corrigido (mesmo que contra as regras processuais aplicáveis), nem por isso se abriria o caminho para a procedência da providência: é que, em tal hipótese, o indeferimento estaria justificado pela ausência na providência de acto administrativo de eficácia suspensiva.

Com estes fundamentos, em suma, o recurso tem forçosamente que improceder.

IV- Decidindo

Nos termos expostos, acordam em negar provimento ao recurso, confirmando, embora por diferentes razões, a sentença recorrida.

Custas pela recorrente.

TSI, 15 / 03 / 2012

Presente

Vítor Manuel Carvalho Coelho

(Relator)

José Cândido de Pinho

(Primeiro Juiz-Adjunto)

Lai Kin Hong

(Segundo Juiz-Adjunto)

Choi Mou Pan