Processo n.º 80/2019.

Recurso jurisdicional em matéria administrativa.

Recorrente: A.

Recorrido: Secretário para os Transportes e Obras Públicas.

Assunto: Despejo de concessionária. Audiência da interessada nos termos artigo 93.º do Código do Procedimento Administrativo. Acto vinculado quanto ao sentido da decisão (despejo) e quanto ao momento da prática desta.

Data da Sessão: 30 de Julho de 2019.

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

SUMÁRIO:

I - O acto que determina despejo da concessionária, após declaração de caducidade da concessão, não tem de ser precedido de audiência daquela, por se tratar de acto vinculado.

II - Do disposto na alínea 1) do n.º 1 do artigo 179.º da Lei de Terras, não resulta que a Administração possa deixar de executar o acto, determinando o despejo do terreno. A lei não concede à Administração margem de livre apreciação ou decisão, para aguardar ou deixar de aguardar a impugnação do acto que declarou a caducidade ou para aguardar quaisquer outros eventos.

O Relator,

Viriato Manuel Pinheiro de Lima

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

I – Relatório

A, interpôs recurso contencioso de anulação do despacho de 13 de Julho de 2018, do **Secretário para os Transportes e Obras Públicas**, que ordenou o despejo de um terreno, com a área de 738 m², designado por Lote 4 da Zona C do empreendimento denominado Fecho da Baía da Praia Grande, situado na península de Macau, descrito na Conservatória do Registo Predial sob o n.º XXXXX, a fls. 167, do Livro XXXX, cuja caducidade do contrato de concessão por arrendamento havia sido declarada por despacho do Chefe do Executivo, de 3 de Maio de 2018.

O **Tribunal de Segunda Instância** (TSI), por acórdão de 28 de Março de 2019, negou provimento ao recurso.

Inconformada, interpõe A recurso jurisdicional para o **Tribunal de Última Instância** (TUI), suscitando as seguintes questões:

- O acto recorrido sofre do vício de forma por preterição de audiência prévia;
- O acto recorrido sofre do vício de violação dos princípios do respeito pelos direitos e interesses legalmente protegidos dos administrados, da necessidade, do equilíbrio, da proporcionalidade e da justiça.

O **Ex.^{mo} Magistrado do Ministério Público** emitiu parecer no sentido da improcedência do recurso.

II – Os factos

O acórdão recorrido considerou provados os seguintes factos:

1 - A Recorrente é uma sociedade comercial anónima, com sede em Macau, [Endereço (1)], registada na Conservatória dos Registos Comerciais e Bens Móveis sob o n.º XXXX(SO).

2 - A Recorrente é titular de uma concessão por arrendamento do terreno, com a área de 738 m², designado por lote 4 da zona C do empreendimento denominado “Fecho da Baía da Praia Grande”, situado na península de Macau, descrito na Conservatória do Registo Predial sob o n.º XX XXX, a fls. 167 do livro X-XXX, destinado à construção de um

edifício para habitação e estacionamento.

3 - Por Despacho do Chefe do Executivo, de 3 de Maio de 2018, tornado público pelo Despacho do Secretário para os Transportes e Obras Públicas n.º 21/2018, publicado no Boletim Oficial n.º 20, II Série, de 16 de Maio de 2018, foi declarada a caducidade da concessão do Terreno.

4- Em 15 de Junho de 2018, a Recorrente impugnou contenciosamente o acto do Chefe do Executivo que declarou essa caducidade em processo que corre termos no TSI com o n.º 577/2018.

5 - Em 11/07/2018 foi elaborada a Proposta n.º XXX/DSO/2018, no âmbito da Direcção dos Serviços de Solos, Obras Públicas e Transportes:

“1. Por despacho do Chefe do Executivo, de 3 de Maio de 2018, foi declarada a caducidade da concessão do terreno com a área de 738 m², designado por lote 4 da zona C do empreendimento denominado « Fecho da Baía da Praia Grande », situado na península de Macau, descrito na CRP sob o n.º XX XXX a fls. 167 do livro XXXX, a que se refere o Processo n.º 62/2016 da Comissão de Terras, pelo decurso do seu prazo, nos termos e fundamentos do parecer do Secretário para os Transportes e Obras Públicas (STOP), de 4 de Novembro de 2016, os quais fazem parte integrante do referido despacho.

2. A declaração de caducidade da concessão acima referida foi publicada, pelo Despacho do STOP n.º 21/2018, publicado no Boletim Oficial da RAEM n.º 20, II Série, de 16 de Maio de 2018, e foi notificado à A o conteúdo do referido despacho pelo ofício n.º XXX/DAT/2018 de 16 de Maio (Anexo 1).

3. Conforme as fotografias tiradas pelo pessoal deste departamento em 31 de Maio de 2018, verificou-se que o terreno cuja vedação danificada está coberto pelas ervas. (Anexo 2)

4. Enfrentando o seguimento da caducidade de concessão, deve considerar-se o seguinte:

4.1. Nos termos do artigo 117.º e do n.º 1 do artigo 136.º do «Código do Procedimento Administrativo» (CPA) aprovado pelo Decreto-Lei n.º 57/99/M de 11 de Outubro, o acto administrativo produz os seus efeitos desde a data em que for praticado e é executório logo que eficaz, não obstante à perfeição do mesmo por qualquer motivo determinante de anulabilidade: salvo os actos previstos no artigo 137.º do CPA;

4.2. Por outro lado, ao abrigo das disposições do artigo 22.º do «Código de Processo Administrativo Contencioso» aprovado pelo Decreto-Lei n.º 110/99/M de 13 de Dezembro, o recurso contencioso não tem efeito suspensivo da eficácia do acto recorrido;

4.3. Assim sendo, quer interponha o recurso contencioso quer não, a ordem emitida pela Administração pode ser executada;

4.4. Com base no n.º 2 do artigo 179.º da Lei n.º 10/2013 «Lei de terras», o despejo processa-se nos termos e com as necessárias adaptações do Decreto-Lei n.º 79/85/M, de 21 de Agosto «Regulamento Geral da Construção Urbana» (RGCU);

4.5. Os objectos, materiais e equipamentos abandonados no terreno serão tratados de acordo com as disposições do artigo 210.º da «Lei de terras».

5. Em face do exposto, em conformidade com a alínea 1) do n.º 1 do artigo 179.º da «Lei de terras» e com o artigo 55.º do RGCU, submete-se a presente proposta à consideração superior, a fim de:

5.1. Ordenar o despejo da A, no prazo de 60 dias contados a partir da data da notificação, do terreno com a área de 738 m², designado por lote 4 da zona C do empreendimento denominado «Fecho da Baía Praia Grande», situado na península de Macau, descrito na CRP sob o n.º XX XXX a fls. 167 do livro XXXX, cuja concessão foi declarada caduca por despacho do Chefe do Executivo de 3 de Maio de 2018, devendo remover ervas, resíduos sólidos e lixo que se encontram eventualmente no local;

Caso não se execute voluntariamente no referido prazo de 60 dias,

5.2. A DSSOPT irá executar coercivamente o referido despejo de acordo com o artigo 56.º do RGCU.

À consideração superior”

6 - Sem se ter realizado a audiência de interessados, o Secretário para as Obras Públicas e Transportes proferiu o seguinte despacho, em 13/07/2018 (a.a.):

“Concordo”.

III – O Direito

1. Questões a apreciar

Há que apreciar as questões suscitadas pela recorrente, atrás mencionadas.

2. Audiência do interessado com vista a prática de acto executivo

Imputa a recorrente ao acto recorrido a violação do artigo 93.º do Código do Procedimento Administrativo (CPA), na medida em que não foi precedido de audiência da interessada, a ora recorrente.

É certo que não se procedeu à audiência da interessada antes da prolação do acto que determinou o despejo da ex-concessionária, sendo que a audiência prévia do interessado, antes da decisão, é, em princípio, obrigatória (artigo 93.º do CPA).

Mas o acto administrativo que, verdadeiramente, afectou os direitos da recorrente foi o acto anterior, do Chefe do Executivo que declarou a caducidade do contrato de concessão do terreno em causa.

O despejo do terreno é uma mera consequência inelutável do acto que declarou a caducidade do contrato de concessão do terreno. Sem prejuízo de o acto que decreta o despejo, poder ser impugnado por ilegalidades próprias, independentes do acto primário.

Nos termos do n.º 1 do artigo 93.º do CPA, 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.

Não há qualquer poder discricionário na determinação da desocupação do terreno, após declaração de caducidade, e na fixação do prazo que, legalmente, é de 45 dias.

Como estatui o artigo 179.º da Lei de Terras:

Artigo 179.º

Despejo

1. O despejo do concessionário ou do ocupante é ordenado por despacho do Chefe do

Executivo quando se verifique qualquer dos seguintes casos:

- 1) Declaração da caducidade da concessão;
- 2) Declaração da rescisão da concessão por arrendamento ou de uso privativo;
- 3) Declaração de devolução do terreno concedido por aforamento;
- 4) Revogação ou caducidade da licença.

2. O despejo processa-se nos termos e com as necessárias adaptações do Decreto-Lei n.º 79/85/M, de 21 de Agosto.

Ou seja, o despejo do concessionário ou do ocupante é ordenado sempre que haja uma declaração da caducidade da concessão.

Trata-se de um acto vinculado.

Ora, tem este TUI entendido que sempre que, no exercício de poderes vinculados por parte da Administração, o tribunal conclua, através de um juízo de prognose póstuma, que a decisão administrativa tomada era a única concretamente possível, a falta de audiência do interessado, prevista no artigo 93.º, n.º 1, do CPA, degrada-se em formalidade não essencial do procedimento administrativo (acórdãos de 25 de Julho e de 25 de Abril, ambos de 2012, respectivamente, nos Processos n.ºs 48/2012 e 11/2012), doutrina que é de manter.

Improcede a questão suscitada.

3. Vícios de violação dos princípios do respeito pelos direitos e interesses

legalmente protegidos dos administrados, da necessidade, do equilíbrio, da proporcionalidade e da justiça.

Alega a recorrente que o acto recorrido sofre dos vícios de violação dos princípios do respeito pelos direitos e interesses legalmente protegidos dos administrados, da necessidade, do equilíbrio, da proporcionalidade e da justiça.

Como vimos, o despejo do concessionário ou do ocupante é ordenado sempre que haja uma declaração da caducidade da concessão. Do disposto na alínea 1) do n.º 1 do artigo 179.º da Lei de Terras, não resulta que a Administração possa deixar de executar o acto, determinando o despejo do terreno. A lei não concede à Administração margem de livre apreciação ou decisão, para aguardar ou deixar de aguardar a impugnação do acto que declarou a caducidade ou para aguardar quaisquer outros eventos.

Os actos administrativos são executórios logo que eficazes, podendo o cumprimento das obrigações e o respeito pelas limitações que derivam de um acto administrativo ser impostos coercivamente pela Administração sem recurso prévio aos tribunais (artigo 136.º, n.ºs 1 e 2 do Código de Procedimento Administrativo).

Era o caso do despacho que decretou a caducidade, cuja eficácia não foi suspensa [artigo 137.º, n.º 1, alínea a), do Código de Procedimento Administrativo].

Como temos decidido, os princípios jurídicos constituem limites internos dos actos praticados no exercício de poderes discricionários, não operando quando se está perante acto vinculado, em que a Administração não tem margem de livre apreciação ou decisão.

Improcede, portanto, a questão suscitada.

IV – Decisão

Face ao expendido, negam provimento ao recurso.

Custas pela recorrente, com taxa de justiça fixada em 7 UC.

Macau, 30 de Julho de 2019.

Juizes: Viriato Manuel Pinheiro de Lima (Relator) (Vencido quanto ao vício de preterição de audiência prévia) – Song Man Lei – Sam Hou Fai

O Magistrado do Ministério Público
presente na conferência: Joaquim Teixeira de Sousa