Processo n.º 1122/2019

(Autos de recurso de decisões jurisdicionais do TA)

Relator: Fong Man Chong

Data : 27 de Fevereiro de 2020

Assuntos:

- Acto implícito e acto tácito
- Requisitos de fundamentação da decisão administrativa
- Fundamentação incongruente e insuficiente

SUMÁRIO:

I - O *acto explícito* é aquele em que a vontade da Administração é manifestada de forma clara e directa. O *acto implícito* é a aquele que se deduz, necessariamente, da conduta, expressa ou não, da Administração. O *acto tácito* é o acto silente. É o acto que resulta do significado atribuído por lei ao silêncio da Administração Pública que pode ser de deferimento ou de *indeferimento* – artigos 101º e 102º do CPA.

II – Quando a Requerente pediu com invocação de fundamentos de facto e direito, ao Director da DSSOPT a emissão da planta de condições urbanística (PCU), ao abrigo do disposto no artigo 27º do Regulamento Administrativo Nº 5/2014, de 24 de Fevereiro, este veio a alegar que se ia proceder ao estudo complementar

sem dar resposta directa ao pedido formulado, situação em que, em rigor, não se trata de um indeferimento tácito, porque há um acto implícito, do qual resulta que o órgão competente chegou a apreciar o pedido, só que ficou a meio do percurso cognoscitivo-valorativo.

III – A fundamentação da decisão administrativa deve ser contextual e integrada no próprio acto (ainda que o possa ser de forma remissiva), expressa e acessível (através de sucinta exposição dos fundamentos de facto e de direito da decisão), clara (de modo a permitir que, através dos seus termos, se apreendam com precisão os factos e o direito com base nos quais se decide), suficiente (permitindo ao destinatário do acto um conhecimento concreto da motivação deste) e congruente (a decisão deverá constituir a conclusão lógica e necessária dos motivos invocados como sua justificação), equivalendo à falta de fundamentação a adopção de fundamentos que, por obscuridade, contradição ou insuficiência, não esclareçam concretamente a motivação do acto.

IV – É uma fundamentação insuficiente quando o órgão administrativo na sua fundamentação da decisão invoca apenas a realização de estudo complementar sem revelar mais dados pertinentes, nem atendeu directa e expressamente aos termos pelos quais foi formulado o respectivo pedido, o que é razão bastante para anular a decisão recorrida.

O Relator,

Fong Man Chong

Processo n.º 1122/2019

(Autos de recurso de decisões jurisdicionais do TA)

Data : 27/Fevereiro/2020

Recorrente : **Associação X de Macau** (澳門X會)

Recorrido : **Director dos Serviços de Solos, Obras Públicas e Transportes** (土地工務運輸局局長)

*

ACORDAM OS JUÍZES NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA RAEM:

I - RELATÓRIO

Associação X de Macau (澳門X會), Recorrente, devidamente identificado nos autos, não se conformando com a sentença proferida pelo Tribunal Administrativo, datada de 04/07/2019, que julgou improcedente o recurso contencioso em tempo interposto por ela, mantendo-se a decisão recorrida do **Director dos Serviços de Solos, Obras Públicas e Transportes** (土地工務運輸局局長) (alegou este que se procedia ao estudo complementar do assunto, dando assim esta resposta à ora Recorrente que formulara a pretensão de obter a respectiva PCU - *planta de condições urbanísticas*), veio, em 23/09/2019, recorrer para este TSI com os fundamentos constantes de fls. 145 a 153, tendo formulado as seguintes conclusões :

1. Como bem registou o TSI por acórdão de 17.01.2019 nestes mesmos autos

(Proc. nº 932/2018), o que está em causa nos presentes autos é um acto administrativo implícito, onde a vontade da Administração manifesta-se, exterioriza-se, através de um acto que está incluído outro, ou mediante factos de que necessariamente se deduza (*facta concludentia*).

2. O Tribunal *a quo* incorre num erro de julgamento ao aplicar ao acto implícito objecto do presente recurso de contencioso, o regime que parte da doutrina entende aplicar acto tácito sobre os vícios de forma dos actos administrativos.

3. Como bem salienta a doutrina (cfr. alegações supra) a fundamentação dos actos implícitos encontra-se normalmente na própria fundamentação do acto explícito, e quando assim não suceda, o acto implícito será inválido sujeito a anulação.

4. Como resulta claro do conteúdo do acto, o órgão decisor não emitiu a PCU como lhe foi requerido em 11.10.2017, nem apresentou qualquer fundamentação para o facto de não emitir a PCU e estar a proceder aos estudos complementares.

5. Face ao que se conhece e à natureza vinculada dos trâmites previstos no procedimento de elaboração da PCU que impede a Administração de modelar o procedimento ao seu próprio interesse, após a consulta pública e o parecer favorável do CPU na sessão plenária realizada em 10 de Maio de 2016, não restava outra alternativa à Administração do que seguir a opção de emitir a PCU no prazo de 45 dias a contar da data de recepção do parecer do CPU.

6. Mas ainda que se admite-se que a Administração, que por dever de patrocínio se coloca, pudesse levar a cabo esses estudos, outro trâmite, portanto, só o poderia fazer devidamente fundamentado, em face dos critérios de celeridade, eficiência e racionalidade da actuação administrativa previstos na Lei para este tipo de procedimentos.

7. Do conteúdo do acto, repete-se, que negou a emissão da PCU ao recorrente, nenhuma fundamentação existe.

8. Deste modo, a defesa do particular está posta em causa por que só se consegue impugnar um acto se se conhecer todos os verdadeiros motivos que levaram à prática do mesmo;

9. Não é possível o controlo da Administração pelos órgãos de poder de supervisão e pelos tribunais se não se souber a ponderação de todos os factores que

influenciaram a decisão;

10. Não é possível a clarificação da prova dos factos em que assenta a decisão em cumprimento de exigências de transparência da actuação administrativa e controlo judicial dos actos administrativos;

11. Ficou-se sem saber, por que razão a Administração, negando a emissão da PCU, decidiu avançar para estudos complementares, enfermando o acto de falta de fundamentação, violando assim o artigo 114.º n.º 1 do CPA.

12. Quanto à insusceptibilidade de o acto impugnado ser assacado vício de forma por preterição de audiência prévia, o Tribunal a quo incorre no mesmo erro de julgamento.

13. A Administração ao manifestar-se através de um acto que está incluído outro, está a exteriorizar a sua vontade.

14. Não há falta de vontade, porque ela é manifesta, concludente, mesmo quando ela não é declarada ao particular até à sua notificação.

15. Face aos tramites previstos no artigo 31.º n.º 1 do Regulamento Administrativo n.º 5/2014, se a Administração decide fazer estudos complementares, ainda que não declare que não emite a PCU, tal significa que, indeferiu a emissão da PCU, uma vez que os actos são excludentes.

16. Neste sentido, das duas uma, ou a Administração em anterior momento já tinha praticado o acto de proceder a estudos complementares, sem que para o efeito tivesse notificado o interessado, ou a Administração só praticou o acto a indeferir a PCU no momento que o particular requereu a sua emissão.

17. Numa ou noutra hipótese, a Administração violou sempre o princípio da participação do particular na marcha do procedimento administrativo por não lhe ter sido proporcionado a sua pronúncia em audiência prévia.

18. Se a Administração praticou o acto de proceder a estudos complementares em momento anterior, para além de tal acto ser um acto jurídico, uma manifestação de vontade que excluía a emissão da PCU posterior, esse acto estava sujeito a notificação obrigatória ao particular, artigo 68º do CPA, uma vez que os seus efeitos poderiam ser lesivos dos direitos ou interesses legalmente protegidos do mesmo (tudo dependendo da sua

fundamentação, a qual se desconhece) , e por isso sujeito a audiência prévia.

19. Veja-se que a escolha da Administração no âmbito do artigo 31.º n.º 1 do Regulamento Administrativo n.º 5/2014, vem como decisão final de um sub-procedimento do procedimento principal, que para ser considerado ele próprio, como procedimento incidental, *é preciso que o tipo legal constitua um acto final* do sub-procedimento ou do incidente.

20. De outro modo, não compreenderia que a não emissão da PCU fosse considerada um acto administrativo na acepção do artigo 110º do CPA e a escolha de fazer estudos complementares não.

21. Se a Administração só praticou o acto de indeferimento da PCU no momento que o particular requereu a sua emissão, o mesmo estaria sujeito também a audiência prévia.

22. Assim, não tendo a entidade recorrida garantido o cumprimento do requisito essencial da audiência dos interessados, previsto no artigo 93.º do CPA, nos termos do qual os interessados devem ser ouvidos antes de tomada a decisão final, tendo ignorado os direitos de participação dos particulares na marcha do procedimento administrativo, esquecendo o princípio da colaboração entre a Administração e os particulares, previsto no artigo 9.º do CPA e o princípio da participação dos particulares na formação das decisões que lhes dizem respeito, nos termos do artigo 10.º do CPA, passou a decisão ora impugnada a estar contaminada pela ilegalidade decorrente desse vício, a qual é fonte de invalidade, nos termos gerais do artigo 124.º do CPA.

*

O Recorrido, **Director dos Serviços de Solos, Obras Públicas e Transportes** (土地工務運輸局局長), veio, 28/10/2019, a apresentar as suas contra-alegações constantes de fls. 156 e 157, tendo formulado as seguintes conclusões:

1. Dizendo-se inconformada com o teor da sentença do Tribunal Administrativo proferida nos presentes autos que, julgando improcedente o recurso contencioso por si interposto, manteve o acto recorrido, veio a Recorrente interpor o presente recurso jurisdicional.

2. No entanto, salvo melhor opinião, entende a Entidade Recorrida que a decisão

do Tribunal *a quo* não é merecedora de qualquer censura e, por isso, deverá ser confirmada por esse Tribunal.

*

O Digno. Magistrado do Ministério Público junto do TSI emitiu o seguinte douto parecer (fls.166 a 168):

Inconformada com a decisão de 04 de Julho de 2019, do Mm.º Juiz do Tribunal Administrativo, exarada a fls. 135 e seguintes dos autos, que julgou improcedente o recurso contencioso por si interposto de um acto do Director da DSSOPT, vem a **Associação X de Macau** recorrer jurisdicionalmente daquela decisão, para o que alinha os fundamentos condensados nas conclusões da sua alegação de fls. 145 e seguintes, onde verbera o erro de julgamento dos vícios imputados ao acto.

Estava em causa um acto administrativo de indeferimento implícito, ao qual apenas foram imputados vícios formais, concretamente a falta de fundamentação e a preterição de audiência prévia.

A decisão recorrida, estabelecendo um paralelo de similitude entre actos implícitos e actos tácitos, e citando doutrina e jurisprudência atinentes a esta última categoria, concluiu pela inviabilidade de fundamentação e de audiência prévia no acto escrutinado, pelo que julgou improcedente o recurso contencioso.

Vejamos.

É comumente aceite que os actos implícitos são aqueles que, embora não abertamente declarados, resultam implicitamente de outros actos administrativos ou, até, de acções materiais da Administração. Esta noção evidencia, cremos, uma realidade diversa daquela que está subjacente ao acto tácito. Ali há um acto, não aparente, mas acobertado num outro acto, este explícito; aqui não há acto, mas apenas uma ficção de acto, construída para efeitos de acautelar garantias impugnatórias.

Dada a diferença, cremos que a argumentação usada na douta decisão não se revela pertinente, ou inteiramente pertinente, para os actos implícitos, nomeadamente no que toca à questão da fundamentação destes actos.

No sentido de que eles devem ser fundamentados, sob pena de invalidade,

pronunciam-se, v.g., Mário esteves de Oliveira e outros, em *Código do Procedimento Administrativo Comentado*, Almedina, 2.^a edição, a pgs. 598; os autores citados por José Manuel Santos Botelho e outros, em *Código do Procedimento Administrativo Anotado e Comentado*, Almedina, 5.^a edição, a pgs. 699 e seguintes, nomeadamente Osvaldo Gomes e Sérvulo Correia; e o Supremo Tribunal Administrativo de Portugal, por exemplo no acórdão de 11/02/93, da 2.^a Subsecção do Contencioso Administrativo, Processo n.º 031552, com sumário acessível através de www.dgsi.pt.

Posto isto, e no entendimento de que os actos implícitos estão sujeitos às exigências de forma em matéria de fundamentação, como se viu, e também, cremos, em matéria de audiência, vejamos se, no caso, ocorrem ou não os vícios que lhe foram imputados, apenas vícios de forma, como, de resto, salientou a decisão recorrida.

Quanto a fundamentação, *no caso dos actos implícitos... a sua fundamentação encontrar-se-á ... na fundamentação do acto explícito*, como dizem Mário Esteves de Oliveira e outros, na obra citada. Pois bem, no texto explícito, pode ver-se, para além de uma resenha relativa à elaboração da PCU (planta de condições urbanísticas) e à sua submissão a parecer do CPU (Conselho do Planeamento Urbanístico), que, em relação à requerida planta de condições urbanísticas, a DSSOPT se encontra a proceder ao estudo complementar sobre o projecto da PCU, nos termos do artigo 31.º do Regulamento Administrativo n.º 5/2014.

Crê-se que esta informação contém a motivação, de facto e de direito, bastante para dar a conhecer os motivos do indeferimento do pedido (emissão de PCU), à luz das exigências do artigo 115.º do Código do Procedimento Administrativo.

Poderia pensar-se, à primeira vista, e tomando como referência o articulado do recurso contencioso, que havia incongruência na fundamentação, o que, não esclarecendo concretamente a motivação do acto, equivaleria à falta de fundamentação. Isto porque a recorrente dá a entender que requereu a emissão da PCU, adentro do quadro fáctico e jurídico resultante da aprovação de 10 de Maio de 2016, do CPU, caso em que não teria lógica a resposta de que a DSSOPT estava a proceder ao estudo complementar sobre o projecto da PCU, pois tal era incongruente com aquela aprovação e não esclarecia a concreta motivação do acto.

Só que aquele quadro fáctico-jurídico já havia sofrido alteração, o que era do

conhecimento da recorrente, conforme resulta do IV volume do processo instrutor, em particular de fls. 922 a 938, e foi salientado na matéria de facto considerada assente na decisão recorrida. Na verdade, após aquela aprovação do CPU, de 10 de Maio de 2016, foi aprovada uma revisão do projecto de PCU, sobre a qual o CPU se pronunciou no sentido de reenvio para a DSSOPT, a fim de realizar estudos complementares, ou seja, os tais estudos invocados na fundamentação do acto em que se alberga o acto implícito.

Assim, atento o teor do acto comunicado à recorrente, e considerando a evolução registada no procedimento de aprovação da PCU, que também era do conhecimento da recorrente, ficam claros os motivos do indeferimento, im procedendo o suscitado vício de forma por falta de fundamentação.

No tocante à falta de audiência, constata-se que o requerimento de emissão de PCU traduz um subprocedimento ou um procedimento incidental que não conheceu instrução. A Administração decidiu em face do pedido e dos argumentos da requerente, com os elementos disponíveis, que também eram conhecidos da requerente, sem que haja procedido a quaisquer actos ou diligências instrutórias.

Nestes casos, o requerente sabe o que requereu, os fundamentos e o quadro procedimental em que o fez, sendo a decisão tomada com base nesses elementos, sem precedência de instrução, pelo que não faz sentido, exercitar, relativamente a este pedido incidental, o direito de audiência, o que aliás está em conformidade com a norma do artigo 93.º do Código do Procedimento Administrativo, que manda efectuar a audiência após a instrução.

Também este vício de forma se mostra improcedente.

Nestes termos, e embora por motivos diversos dos convocados na decisão recorrida, deve manter-se esta, julgando-se improcedente o recurso jurisdicional.

* * *

Foram colhidos os vistos legais.

Cumpre analisar e decidir.

* * *

II – PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS

Este Tribunal é o competente em razão da nacionalidade, matéria e hierarquia.

O processo é o próprio e não há nulidades.

As partes gozam de personalidade e capacidade judiciária e são dotadas de legitimidade “*ad causam*”.

Não há excepções ou questões prévias que obstem ao conhecimento do mérito da causa.

* * *

III – FACTOS

São os seguintes elementos considerados assentes, extraídos do processo principal e do processo administrativo com interesse para a decisão da causa:

- A recorrente é concessionária, por aforamento, do terreno sito em Macau, na Estrada de Cacilhas, Estrada D. Maria II e Rua de Ramal dos Mouros (conforme se junta. fls. 21 a 22v dos autos).

- Em Dezembro de 2013, a recorrente requereu a emissão da PCU (conforme se junta a fls. 41 dos P.A. vol.2).

- Em 15 de Agosto de 2014, foi aprovado pelo director da DSSOPT o projecto de PCU n.º. 91A174 e explicação do projecto, através da proposta n.º 443/DPU/2014, para efeito de recolha de opiniões dos interessados e da população (conforme se junta a fls. 237 a 274 dos P.A. vol.2).

- Em 13 de Outubro de 2014, a DSSOPT remeteu ao Conselho do Planeamento Urbanístico (adiante designado por CPU) o projecto de PCU e as opiniões acolhidas (conforme se junta a fls. 303 a 343 dos P.A. vol.2).

- Em 10 de Maio de 2016, o CPU pela quinta sessão plenária, deu parecer favorável ao projecto da PCU, que mereceu 20 votos favoráveis entre 26 vogais (conforme se

junta a fls. 618 a 621 dos P.A. vol.3).

- Em 3 de Março de 2017, foi aprovada o projecto do CPU revisão pelo subdirector do DSSOPT, através da proposta n.º 195/DPU/2017 (conforme se junta a fls. 823 a 848 dos P.A. vol.3).

- Em 31 de Maio de 2017, foi convocada a quarta sessão plenária de 2017 do CPU, que propôs o reenvio para a DSSOPT para fazer os estudos complementares (conforme se junta a fls. 915 a 920 dos P.A. vol.4).

- Em 13 de Junho de 2017, o director do DSSOPT tendo concordado, pela proposta n.º 502/DPU/2017, em realizar mais estudos complementares sobre a emissão da PCU, deu resposta à recorrente (conforme se junta a fls. 926 a 928 dos P.A. vol.4).

- Em 11 de Setembro de 2017, a recorrente veio a requerer a emissão da PCU (conforme se junta a fls. 1094 a 1095 dos P.A. vol.4).

- Em 18 de Setembro de 2017, foi dada a resposta à recorrente que o DSSOPT está a realizar mais estudos complementares sobre o projecto, cujo teor se transcreve no seguinte:

“...本局茲於2017年09月11日收到貴會之書面查詢，關於題述地段規劃條件圖草案之事宜，本人現行使刊登於二零一六年五月二十五日第二十一期《澳門特別行政區公報》第二組第11/SOTDIR/2016號批示所授予的權限，回覆如下：

有關題述的規劃條件圖申請，本局已完成編制規劃條件圖草案。根據第5/2014號行政法規《城市規劃法施行細則》第二十九條的規定，已於2017年03月09日至2017年03月23日(共15天)就重新編製的規劃條件圖草案收集利害關係人及公眾之意見。並根據上述行政法規第三十條的規定，城市規劃委員會已於2017年06月31日第四次平常全體會議就本個案進行討論及發表對規劃條件圖草案的意見。

根據上述行政法規第三十一條的規定，本局現正對規劃條件圖草案進行補充研究...”
(conforme se junta a fls. 1096 dos P.A. vol.4).

- Em 20 de Outubro de 2017, foi interposto o recurso contencioso desta última resposta (conforme fls. 2 dos Autos).

* * *

IV - FUNDAMENTOS

Como o presente recurso tem por objecto a sentença proferida pelo Tribunal Administrativo, importa ver o que este decidiu. Este proferiu a sua doura decisão com base nos seguintes argumentos:

I. Relatório

Recorrente **ASSOCIAÇÃO X DE MACAU (澳門 X 會)**, melhor id. nos autos, interpõe o presente recurso contencioso administrativo contra Entidade Recorrida **Director dos Serviços de Solos, Obras Públicas e Transportes**, que indeferiu o seu pedido da emissão da Planta de Condições Urbanísticas (doravante designada por PCU).

*

Alega a Recorrente, com os fundamentos de fls. 2 a 13 dos autos, em síntese,
- o vício da falta de fundamentação do acto recorrido,
- o vício da violação da audiência prévia,
Concluiu, pedindo a anulação do acto recorrido.

*

A Entidade Recorrida contesta com os fundamentos de fls. 47 a 53 dos autos.

*

Ambas as partes não apresentaram alegações facultativas.

*

O Digno Magistrado do M.º P.º emite douto parecer no sentido de improceder o presente recurso pela não verificação dos vícios assacados ao acto, com os fundamentos a fls. 132 a 134 dos autos.

*

Este Tribunal é o competente em razão da matéria e da hierarquia. As partes são dotadas de personalidade e capacidade judiciária e de legitimidade “*ad causam*”.

O processo é o próprio.

Inexistem nulidades, ou questões prévias que obstem a apreciação “*de meritis*”.

II. Fundamentação

1. Matéria de facto

Dos autos e do P.A. anexo resulta provada a seguinte facticidade pertinente:

(.....)

2. Matéria de direito

Cumpra aplicar o direito.

A respeito do objecto do presente recurso contencioso, como vem referenciado no acórdão do TSI proferido no processo n.º 932/2018, do que está em causa é de uma decisão de indeferimento implícito do pedido da emissão do PCU.

Por outras palavras, de acordo com o douto Acórdão, independentemente das razões que possam estar subjacentes à não emissão, a resposta emitida através do ofício n.º 1300/DPUDEP/2017 traduz uma decisão administrativa que importa necessariamente um efeito externo negativo.

Agora, foram, em relação à tal decisão negativa implícita, apenas assacados os vícios de forma, designadamente, por falta da fundamentação e da audiência prévia. A primeira questão que se coloca é saber se este indeferimento implícito é ou não susceptível de anulação por vícios formais.

A este propósito, julgamos ser legítimo evocar, neste contexto, a figura do indeferimento tácito, pela semelhança que esta apresenta em relação ao indeferimento implícito na parte em que sobre o pedido formulado pelo particular, não há qualquer manifestação exterior da vontade administrativa, e que implicaria de certa forma o “silêncio administrativo” pela violação do dever de decidir.

Dito por outra forma, ao nosso ver, a única diferença entre uma situação e outra reside em que se patenteia, no tal “indeferimento implícito”, somente o elemento “supérfluo” no sentido de informar ao interessado que a DSSOPT estava a realizar mais estudos complementares sobre o projecto.

Contudo, para o resto, tanto num caso como noutro, o “silêncio” como ausência da manifestação da vontade administrativa verifica-se sempre quanto ao destino que a entidade administrativa estaria prestes a dar ao pedido da emissão da PCU, o qual, ao que nos parece, justificaria o tratamento análogo.

Como se sabe, no âmbito do direito comparado, constitui jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal de Justiça de Portugal, de que o indeferimento tácito do primeiro grau não é susceptível de anulação por falta de fundamentação (cfr. a título exemplificativo, Acórdãos STA 24/4/2002-Proc.047664, 21/2/2002-Proc.044483).

Tal como considerado pela referida jurisprudência portuguesa, “... *com efeito*, o

indeferimento tácito não constitui um verdadeiro acto administrativo, mas uma valoração legal do silêncio administrativo para o uso de meios processuais de estrutura impugnatória (art.º 109º CPA: "... a faculdade de presumir indeferida essa pretensão, para poder exercer o respectivo meio legal de impugnação"). A fundamentação contextual é incompatível com a sua natureza e a invalidação por falta de fundamentação não é necessária para que se cumpra esta função do silêncio-indeferimento...".

Ademais, conforme ensina Professor José Carlos Viera de Andrade, "...d)Um último tipo de casos a considerar é o daqueles em que se possa afirmar a impossibilidade da fundamentação. Como exemplo, a doutrina costuma indicar os actos que resultam, por força da lei, do silêncio da Administração.

Na realidade, a fundamentação formal de um acto silente é impossível, porque não há qualquer manifestação de vontade administrativa, ou, pelo menos, não há qualquer manifestação exterior de uma vontade. É, quando muito, a lei que presume ou ficciona uma decisão, positiva ou negativa, da Administração, se esta, devendo fazê-lo, não se pronuncia dentro de um determinado prazo sobre um pedido que lhe é dirigido. Deparamos, pois, com algo que poderemos qualificar como uma verdadeira impossibilidade física, se considerarmos a declaração de vontade como o elemento corpóreo do acto administrativo. Onde não há exteriorização de vontade, não pode falar-se de um dever de fundamentação expressa, nem de um vício formal que resulte da falta dela.

...

Seja como for, entendemos, em conclusão, que os actos silentes, que por definição não são susceptíveis de uma fundamentação formal, não devem estar logicamente sujeitos ao imperativo correspondente, e que as razões práticas invocadas para sustentar a ficção contrária, em nome da necessidade de protecção dos particulares, têm de encontrar satisfação por outro modo mais adequado – seja no contexto do sistema actual, seja extinguindo a figura do indeferimento como acto sujeito a anulação contenciosa." (cfr. Vieira de Andrade, O Dever da Fundamentação Expressa de Actos Administrativos, pág. 156 a 173).

Afigura-se-me que a referida posição pudesse ser transportada para o campo do indeferimento implícito no caso vertente, na medida em que também neste caso, estamos confrontados com a ausência da vontade decisória exteriorizada por parte da entidade administrativa, e seja qual for o respectivo motivo, certo é que esta acabou por não decidir expressamente.

Como é lógico, a exigência do cumprimento do dever de fundamentação expressa só faria sentido na prática do acto administrativo expresso. E neste caso, o tipo de fundamentação expressa que nos interessaria consiste em saber o que levaria, no fundo, ao indeferimento do pedido do interessado. Porém, no caso vertente, quanto a este ponto não há, como é óbvio, uma declaração da vontade administrativa donde se poderia deduzir

expressamente um sentido decisório negativo. Sendo assim, julgamos que dificilmente se poderia impor um dever de fundamentação expressa à entidade administrativa, tal como é regulado nos termos do art.º 114.º e 115.º do CPA.

De mesma maneira, cremos que o tal vício da falta da audiência prévia também seria apenas invocável relativamente ao acto administrativo expresso.

Sabemos que a exigência legal da audiência prévia possibilita ao interessado pronunciar sobre o sentido provável da decisão final, de modo a permitir a sua participação nesta decisão que a entidade administrativa em consciência irá tomar.

Ou melhor dizendo, para ter lugar a esta tramitação, é sempre necessário que haja um projecto da decisão final antes preparada pela entidade administrativa, que constituiria o objecto da audiência prévia (cfr. os artigos 93.º, n.º 1 e 94.º, n.º 2 do CPA). Isto quer dizer, a entidade administrativa, antes de mandar cumprir a audiência prévia do interessado, já deveria ter formado a sua vontade decisória, pelo menos conhecendo qual seria o sentido provável da sua decisão.

Ora, no caso *sub judice*, se a entidade administrativa nunca pensou em tomar uma decisão final sobre o pedido da recorrente, e se a falta da sua vontade administrativa era facilmente detectável através da consulta dos processos administrativos onde se revelaria os seus esforços sérios na realização continuada dos estudos complementares (cfr. fls. 926 a 928, 1022 a 1025, 1026 a 1037, 1065 a 1076 dos P.A. vol.4)), naturalmente não seria exigível que a mesma cumpra a formalidade da audiência prévia, por ser ainda prematura no seu entendimento.

E tal audiência prévia exigida nestes termos careceria do objecto.

Neste sentido, consideramos que o acto recorrido não é susceptível de ser anulado pelos vícios invocados, motivo pelo qual se deve julgar improcedente o recurso contencioso.

Não obstante o acima exposto, sempre se diga que a necessidade de protecção dos administrados nos casos como este, tem de encontrar resposta por outro meio mais adequado a reagir contra a violação do dever legal de decidir, mas não pela via do recurso contencioso e pela ficção de que o sentido decisório do indeferimento implícito é anulável por não ter cumprido as exigências formais.

III. Decisão

Assim, pelo exposto, decide-se:
Julgar improcedente o presente recurso contencioso e em consequência, manter o acto recorrido.

*

Custas pela recorrente, com taxa de justiça de 6UC.

*

Registe e notifique.

*

Quid Juris?

Estes autos voltam para este TSI pela segunda vez, por antes termos mandado baixar ao TA para apreciar as questões de mérito suscitadas pela Recorrente. O que foi feito.

Porém, desta vez suscitaram questões interessantes, porque o TA tem uma determinada leitura dos factos, enquanto o Digno. Magistrado tem uma outra (até o Exmo. Colega do MP do TA assume posição diferente da do junto deste TSI). Se bem que a questão em discussão, à primeira vista simples, mas não o é, tem a sua complexidade e assim gera controvérsia.

Para que as coisas fiquem esclarecidas *tintim por tintim*, comecemos a nossa análise por princípio.

1 – Conteúdo do pedido apresentado pela Recorrente junto da Entidade Recorrida competente:

Em 11/09/2017 a Recorrente apresentou um requerimento junto da DSSOPT com o seguinte teor:

Exmo. Senhor
Director da Direcção dos Serviços de Solos,
Obras Publicas e Transportes
尊敬的土地工務運輸局局長：

Assunto: emissão de Planta de Condições Urbanísticas - Projecto de Ramal dos Mouros

事由：規劃條件圖之發出 — 摩囉園計劃

A Associação X de Macau, com sede em Macau, na Estrada de Cacilhas, s/n, e Rua de Ramal dos Mouros, s/n, registada na Direcção dos Serviços de Identificação sob o no....,

澳門 X 會，總部設於澳門海邊馬路和摩囉園路，身份證明局登記編號為...

Vem expor e requer a V. Exa. o seguinte:

現向閣下闡述並請求以下事情：

1. A Requerente é concessionária, por aforamento, do terreno sito em Macau, na Estrada de Cacilhas, Estrada D. Maria II e Rua de Ramal dos Mouros, sendo respectivo contrato de concessão, na versão revista, titulado pelo Despacho no. 93/SATOP/96.

申請人為以長期租借制度批出，位於澳門海邊馬路，馬交石炮台馬路及摩囉園路之間的土地承批人，該土地批給合同之修改載於第 93/SATOP/96 號批示。

2. A requerente já cumpriu todos os encargos especiais previstos no referido Despacho de revisão da concessão.

申請人已履行了所有載於上述土地批給合同修改批示的特別負擔。

3. Nomeadamente, já foram entregues à Administração as novas instalações, construídas a expensas da Requerente, da Esquadra no. 2 da PSP, com o respectivo auto de recepção datado de 29/12/2005.

特別是，根據卷宗顯示，行政當局已於 2005 年 12 月 29 日接收了由申請人承擔費用所建成的第二警務警司處新設施。

4. A Requerente, como é óbvio, tem o direito de aproveitar o terreno de acordo com os parâmetros urbanísticos actualizados face ao contexto de 1996.

根據對 1996 年之情況作出的規劃參數更新，顯而易見，申請人有權去利用該土地。

5. Consequentemente, em 25/05/2006 foi apresentado o respectivo Estudo Prévio.

隨後，於 2006 年 5 月 25 日遞交了相關的初步研究。

6. O Departamento competente (Departamento de Planeamento Urbanístico) emitiu o seu parecer/informação com data de 11/10/2006 (Informação no. 480/DPU/06).

有關部門(城市規劃廳)於 2006 年 10 月 11 日發出了意見/報告(第 480/DPU/06 號報告)。

7. O, então, senhor Sub-Director da DSSOPT deu o seu visto e remeteu o referido parecer/informação ao senhor Director, conforme despacho de 12/12/2006.

然而，根據 2006 年 12 月 12 日的批示，土地工務運輸局副局長檢閱了上述意見/報告並把意見/報告交給局長。

8. O senhor Director da DSSOPT só em 13/07/2011 despacho o processo no sentido de o devolver ao DPUDEP.

而土地工務運輸局局長於 2011 年 7 月 13 日才對該卷宗作出批示，命令把該卷宗發還城市規劃廳處理。

9. É óbvio que este compasso de espera causa enormes prejuízos à Requerente e ao seu legítimo direito

ao aproveitamento do terreno em causa.

上述間隔時間明顯對申請人以及其合法利用上述土地的權利造成極大的損害。

10. Só em 19/11/2013 a DSSOPT pediu aos diversos serviços competentes para emitirem o seu parecer sobre o projecto de Ramal dos Mouros.

土地工務運輸局於 2013 年 11 月 19 日才請求各有關部門對摩囉園計劃發出意見。

11. Com a vigência da Lei do Planeamento Urbanístico, o projecto de Planta de Condições Urbanísticas (doravante "PCU") foi objecto de uma consulta pública que se realizou no período de 08/09/2014 a 22/09/2014.

隨著城市規劃法的生效，於 2014 年 9 月 8 日至 2014 年 9 月 22 日期間對該規劃條件圖草案進行了公眾諮詢。

12. O Conselho do Planeamento Urbanístico (doravante "CPU") reuniu-se em três sessões plenárias.

城市規劃委員會舉行了 3 次全體會議。

13. Na sessão plenária de 10/05/2016, o CPU deu, finalmente, o seu parecer favorável ao projecto de PCU da autoria dessa Direcção de Serviços.

最終，於 2016 年 5 月 10 日舉行的全體會議中，城市規劃委員會對貴局作出的規劃條件圖草案給予了贊同意見。

14. Nos termos legais, a DSSOPT deveria emitir a PCU até ao dia 25/06/2016.

根據法律規定，土地工務運輸局應最遲於 2016 年 6 月 25 日發出規劃條件圖。

15. Porém, não o fez, apesar dos pareceres favoráveis não só do CPU, como ainda da Divisão de Apoio Técnico (DAT) e Departamento do Planeamento Urbanístico (DPU), ambos da DSSOPT.

然而，儘管得到城市規劃委員會的贊同意見，以及土地工務運輸局其技術輔助處以及城市規劃廳的贊同意見，土地工務運輸局並沒有發出規劃條件圖。

16. Até à presente data, a PCU não foi ainda emitida, o que, obviamente, causa enormes prejuízos materiais e morais à Requerente.

直至目前為止，規劃條件圖還沒有發出，明顯地，此舉對申請人造成了極大的物質以及精神損失。

17. Nos termos da nova legislação sobre o Planeamento Urbanístico, os prazos para o cumprimento das obrigações por parte dos Serviços Públicos passaram a ser muito rigorosas, sendo esta a vontade legislativa de haver uma justa e equilibrada medida a fim de proteger os direitos e interesses dos particulares.

根據有關城市規劃之新法律規定，給予行政當局履行其義務之時間變得十分嚴謹，這正正顯示其為了保護人們之權利及利益而設立公平以及平衡措施的立法原意。

18. Assim, após o parecer favorável do CPU cabe, obrigatoriamente, à DSSOPT, sem mais procedimentos, proceder à emissão no prazo legal máximo de 45 dias, a não ser que o Parecer seja no sentido de se proceder a novos estudos complementares ou à necessidade de alteração do projecto de PCU da DSSOPT.

Em face do acima exposto, não tendo havido da parte da Requerente, qualquer objecção ao parecer do CPU, nem ao conteúdo da Planta de Condições Urbanísticas apresentada pela DSSOPT ao referido Conselho,

E, muito menos, apresentado qualquer projecto ou esquema alternativo,

Vem, respeitosamente, requerer a V. Exa se digne, sem mais delongas, emitir a Planta de Condições Urbanísticas, nos termos aprovados pelo Conselho do Planeamento Urbanístico de acordo com o projecto da própria

DSSOPT.

Atendendo aos prejuízos elevados já sofridos, alguns dos quais irreparáveis (por, designadamente, não dispor de instalações ampliadas para serviços religiosos, vem ainda requerer a V. Exa. se digne dar o devido tratamento urgente ao presente pedido.

因此，在得到城市規劃委員會的贊同意見後，除非該意見指出需作出新的補充研究或需對土地工務運輸局之規劃條件圖草案進行修改，土地工務運輸局不須再進行其他程序，並須依法在 45 天的限期內發出規劃條件圖。

綜上所述，申請人既沒有對城市規劃委員會之意見作出任何反對，也沒有對土地工務運輸局提交到城市規劃委員會的規劃條件圖草案之內容作出反對，

除此之外，也沒有提交過任何可作替代的計劃或方案，

故此，現誠懇地請求閣下根據貴局被城市規劃委員會通過之草案盡快發出規劃條件圖。

考慮到申請人所受到的嚴重損失，當中有些甚至為不能彌補的損失(特別是不能建立一較大的設施去提供宗教服務)，故此，懇求閣下對本請求給予應有的緊急處理。

Pede Deferimento ,

懇望接納!

Chama-se atenção, antes de mais, para um aspecto que não é menos importante: a Recorrente se preocupa tanto com o tempo porque ela é concessionária, por aforamento, do terreno em causa, o cumprimento do prazo é fundamental nestas circunstâncias, por razões impostas pela nova Lei de Terras.

Perante o acima transcrito, sem dúvida, estamos perante um pedido, uma pretensão directamente dirigida ao órgão administrativo competente, com invocação expressa de fundamentos de facto e de direito, o que constitui o órgão administrativo competente no dever de apreciar os argumentos ínsito no requerimento e tomar a respectiva decisão (cfr: artigo 110º do CPA, princípio da decisão), ou deferir a pretensão nos seus precisos termos, ou dirá outras coisas em conformidade.

A seguir, o que aconteceu?

2 – Resposta dada pela Entidade Recorrente na sequência da apreciação do respectivo requerimento:

Em 18/09/2017 a Entidade Recorrente deu a seguinte resposta:

“...本局茲於2017年09月11日收到貴會之書面查詢，關於題述地段規劃條件圖草案之事宜，本人現行使刊登於二零一六年五月二十五日第二十一期《澳門特別行政區公報》第二組第11/SOTDIR/2016號批示所授予的權限，回覆如下：

有關題述的規劃條件圖申請，本局已完成編制規劃條件圖草案。根據第5/2014號行政法規《城市規劃法施行細則》第二十九條的規定，已於2017年03月09日至2017年03月23日(共15天)就重新編製的規劃條件圖草案收集利害關係人及公眾之意見。並根據上述行政法規第三十條的規定，城市規劃委員會已於2017年06月31日第四次平常全體會議就本個案進行討論及發表對規劃條件圖草案的意見。

根據上述行政法規第三十一條的規定，本局現正對規劃條件圖草案進行補充研究...”
(conforme se junta a fls. 1096 dos P.A. vol.4).

É muito estranho, conforme os termos acima transcritos, que a Entidade Recorrida **qualificou o requerimento em causa como uma consulta (de informações)**, e assim informou que, por ordem sua, se iria proceder ao estudo complementar nos termos do disposto no artigo 31º do citado Regulamento Administrativo nº 5/2014, de 24 de Fevereiro.

Obviamente a Recorrente discordou desta resposta, veio a interpor recurso contencioso junto do TA.

Neste passo, importa ver o que o Mmo. Juiz do TA decidiu perante os argumentos aduzidos pela Recorrente com vista a impugnar a resposta dada pela Entidade Recorrida.

*

3 – Argumentos invocados pelo Meritíssimo Juiz do TA na apreciação dos fundamentos do recurso:

Entre outros doutos argumentos produzidos pelo Mmo juiz do TA, importa citar a parte mais relevante, também atacada pela Recorrente e que

solicita a nossa atenção nesta sede de recurso.

“(…)

Por outras palavras, de acordo com o douto Acórdão, independentemente das razões que possam estar subjacentes à não emissão, a resposta emitida através do ofício n.º 1300/DPUDEP/2017 traduz uma decisão administrativa que importa necessariamente um efeito externo negativo.

Agora, foram, em relação à tal decisão negativa implícita, apenas assacados os vícios de forma, designadamente, por falta da fundamentação e da audiência prévia. A primeira questão que se coloca é saber se este indeferimento implícito é ou não susceptível de anulação por vícios formais.

A este propósito, julgamos ser legítimo evocar, neste contexto, a figura do indeferimento tácito, pela semelhança que esta apresenta em relação ao indeferimento implícito na parte em que sobre o pedido formulado pelo particular, não há qualquer manifestação exterior da vontade administrativa, e que implicaria de certa forma o “silêncio administrativo” pela violação do dever de decidir. (*sublinhado nosso*)

Dito por outra forma, ao nosso ver, a única diferença entre uma situação e outra reside em que se patenteia, no tal “indeferimento implícito”, somente o elemento “supérfluo” no sentido de informar ao interessado que a DSSOPT estava a realizar mais estudos complementares sobre o projecto.

Contudo, para o resto, tanto num caso como noutro, o “silêncio” como ausência da manifestação da vontade administrativa verifica-se sempre quanto ao destino que a entidade administrativa estaria prestes a dar ao pedido da emissão da PCU, o qual, ao que nos parece, justificaria o tratamento análogo.

Como se sabe, no âmbito do direito comparado, constitui jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal de Justiça de Portugal, de que o indeferimento tácito do primeiro grau não é susceptível de anulação por falta de fundamentação (cfr. a título exemplificativo, Acórdãos STA 24/4/2002-Proc.047664, 21/2/2002-Proc.044483).

(…)”.

Discordando deste raciocínio, a Recorrente veio a argumentar da seguinte forma:

“(…)

2. O Tribunal a quo incorre num erro de julgamento ao aplicar ao acto implícito objecto do presente recurso de contencioso, o regime que parte da doutrina entende aplicar acto tácito sobre os vícios de forma dos actos administrativos.

3. Como bem salienta a doutrina (cfr. alegações supra) a fundamentação dos actos implícitos encontra-se normalmente na própria fundamentação do acto explícito, e quando assim não suceda, o acto implícito será inválido sujeito a anulação. (sublinhado nosso)

4. Como resulta claro do conteúdo do acto, o órgão decisor não emitiu a PCU como lhe foi requerido em 11.10.2017, nem apresentou qualquer fundamentação para o facto de não emitir a PCU e estar a proceder aos estudos complementares.

5. Face ao que se conhece e à natureza vinculada dos trâmites previstos no procedimento de elaboração da PCU que impede a Administração de modelar o procedimento ao seu próprio interesse, após a consulta pública e o parecer favorável do CPU na sessão plenária realizada em 10 de Maio de 2016, não restava outra alternativa à Administração do que seguir a opção de emitir a PCU no prazo de 45 dias a contar da data de recepção do parecer do CPU.

(...)

Pergunta-se e com pertinência, qual a posição do Digno. Magistrado do MP junto deste TSI?

Foi emitido, neste ponto, o seguinte douto parecer:

(...)

Estava em causa um acto administrativo de indeferimento implícito, ao qual apenas foram imputados vícios formais, concretamente a falta de fundamentação e a preterição de audiência prévia.

A decisão recorrida, estabelecendo um paralelo de similitude entre actos implícitos e actos tácitos, e citando doutrina e jurisprudência atinentes a esta última categoria, concluiu pela inviabilidade de fundamentação e de audiência prévia no acto escrutinado, pelo que julgou improcedente o recurso contencioso.

Vejamos.

É comumente aceite que os actos implícitos são aqueles que, embora não

abertamente declarados, resultam implicitamente de outros actos administrativos ou, até, de acções materiais da Administração. Esta noção evidencia, cremos, uma realidade diversa daquela que está subjacente ao acto tácito. Ali há um acto, não aparente, mas acobertado num outro acto, este explícito; aqui não há acto, mas apenas uma ficção de acto, construída para efeitos de acautelar garantias impugnatórias.

Dada a diferença, cremos que a argumentação usada na douda decisão não se revela pertinente, ou inteiramente pertinente, para os actos implícitos, nomeadamente no que toca à questão da fundamentação destes actos. (sublinhado nosso)

No sentido de que eles devem ser fundamentados, sob pena de invalidade, pronunciam-se, v.g., Mário esteves de Oliveira e outros, em *Código do Procedimento Administrativo Comentado*, Almedina, 2.^a edição, a pgs. 598; os autores citados por José Manuel Santos Botelho e outros, em *Código do Procedimento Administrativo Anotado e Comentado*, Almedina, 5.^a edição, a pgs. 699 e seguintes, nomeadamente Osvaldo Gomes e Sérvulo Correia; e o Supremo Tribunal Administrativo de Portugal, por exemplo no acórdão de 11/02/93, da 2.^a Subsecção do Contencioso Administrativo, Processo n.º 031552, com sumário acessível através de www.dgsi.pt.

Posto isto, e no entendimento de que os actos implícitos estão sujeitos às exigências de forma em matéria de fundamentação, como se viu, e também, cremos, em matéria de audiência, vejamos se, no caso, ocorrem ou não os vícios que lhe foram imputados, apenas vícios de forma, como, de resto, salientou a decisão recorrida. (...)”.

Quid Juris?

Estamos perante acto administrativo implícito? Ou explícito? Ou uma outra situação *sui generis*?

Com esta pergunta passemos a entrar na análise do mérito deste recurso.

Como sabemos que os actos administrativos têm configuração muito variada, o que leva a doutrina a fazer distinção deles, usando critérios variados, com vista a bem explicar a forma e o conteúdo que este tipo de actos pode

assumir.

O acto administrativo pode, para o que agora nos interessa, ser expresso ou tácito; implícito ou explícito; formal ou informal.

Os conceitos de *explícito* e de *expresso* não se confundem, embora possam coincidir na situação concreta.

O *acto explícito* é aquele em que a vontade da Administração é manifestada de forma clara e directa.

O *acto implícito* é a aquele que se deduz, necessariamente, da conduta, expressa ou não, da Administração.

Exemplo: se a Administração defere por escrito o pedido de realização de uma manifestação, esse acto é formal e expresso. Se o pedido de realização de uma manifestação foi para determinado dia em determinado local e Administração autoriza a manifestação nesse dia, mas para local diferente, há um deferimento expresso e explícito quanto à realização e ao dia da manifestação, mas, um **indeferimento** implícito, embora expresso e formal, quanto ao local da manifestação. A Administração exteriorizou – expressou – a sua vontade quanto ao local da manifestação, mas não de forma explícita, apenas de forma implícita, indeferindo a realização no local pretendido ao indicar a autorização para outro local.

O *acto expresso* é aquele pelo qual a Administração exterioriza a sua vontade, formal ou informalmente: por exemplo a comunicação por escrito ou dada verbalmente por um funcionário, para que o particular adopte uma conduta imposta por um regulamento administrativo.

Por regra os actos administrativos exteriorizam-se pela forma escrita, por questões de certeza e de segurança jurídicas, mas a lei permite a simples verbalização da vontade da Administração – artigo 116º do CPA.

O *acto tácito* é o acto silente. É o acto que resulta do significado atribuído por lei ao silêncio da Administração Pública que pode ser de deferimento ou de *indeferimento* – artigos 101º e 102º do CPA.

No caso em apreciação, estamos perante *um acto implícito*, por que em rigor das coisas, a Entidade Recorrida não disse que não satisfez a pretensão da Recorrente, simplesmente ela alegou algo diferente, ainda que esse “algo” tinha cabimento legal, alegando que ia proceder-se ao estudo complementar e depois ...! Não disse mais, mas devia o ter dito. Como não o fez, gerou este recurso contencioso.

Com isto entramos na análise do primeiro fundamento do recurso invocado pela Recorrente: falta de fundamentação da decisão, ou má fundamentação da mesma.

Vício de falta de fundamentação da decisão.

Em matéria de fundamentação da decisão administrativa, o artigo 115.º (Requisitos da fundamentação) do Código do Procedimento Administrativo (CPA) prescreve:

1. A fundamentação deve ser expressa, através de sucinta exposição dos fundamentos de facto e de direito da decisão, podendo consistir em mera declaração de concordância com os fundamentos de anteriores pareceres, informações ou propostas que constituem neste caso parte integrante do respectivo acto.

2. Equivale à falta de fundamentação a adopção de fundamentos que, por obscuridade, contradição ou insuficiência, não esclareçam concretamente a motivação do acto.

3. Na resolução de assuntos da mesma natureza, pode utilizar-se qualquer meio mecânico que reproduza os fundamentos das decisões, desde que tal não envolva diminuição das garantias dos administrados

Nestes termos, a fundamentação deve ser contextual e integrada no próprio acto (ainda que o possa ser de forma remissiva), expressa e acessível (através de sucinta exposição dos fundamentos de facto e de direito da decisão), clara (de modo a permitir que, através dos seus termos, se apreendam com precisão os factos e o direito com base nos quais se decide), suficiente (permitindo ao destinatário do acto um conhecimento concreto da motivação deste) e congruente (a decisão deverá constituir a conclusão lógica e necessária dos motivos invocados como sua justificação), equivalendo à falta de fundamentação a adopção de fundamentos que, por obscuridade, contradição ou insuficiência, não esclareçam concretamente a motivação do acto.

Nesta matéria, a doutrina e a jurisprudência têm vindo a defender a relatividade do conceito da fundamentação da decisão administrativa, destacando que o que releva é que, perante o acto, um destinatário médio fique inteirado da *motivação da decisão*, das razões que levaram a Administração a decidir da forma como decidiu e não doutra.

A fundamentação formal distingue-se da fundamentação material. À fundamentação formal interessa a enunciação dos motivos que determinaram o

autor a proferir a decisão com um concreto conteúdo; à fundamentação material interessa a correspondência dos motivos enunciados com a realidade, bem como a sua suficiência para legitimar a actuação administrativa no caso concreto.

Como ensina Vieira de Andrade (O dever de fundamentação expressa de actos administrativos, Almedina, 2003, p. 231.), o dever formal cumpre-se «... *pela apresentação de pressupostos possíveis ou de motivos coerentes e credíveis; enquanto a fundamentação material exige a existência de pressupostos reais e de motivos correctos susceptíveis de suportarem uma decisão legítima quanto ao fundo*».

Neste raciocínio, diríamos, ao decidir, é preciso ter-se em conta sempre o que se pede! O particular pede A, a Administração vem a dizer B! Falta aqui uma congruência!

No caso em apreciação, não nos resta dúvida que a Entidade Recorrida chegou a enunciar os pressupostos de facto e de direito como base da sua “resposta”, ou seja, cumprindo-se o seu dever de fundamentação formal. E pergunta-se, ao nível de fundamentação material? Particularmente quando se pondera esta questão tendo em conta o pedido formulado pela Recorrente?

Em vez de directamente se pronunciar sobre a pretensão da Recorrente, a Entidade Recorrida invocou o artigo 31º do citado Regulamento Administrativo, alegando a necessidade da realização dum estudo complementar! Tem toda a competência para assim mandar! Só que o que acontece ou deve acontecer em relação ao pedido expressamente formulado pela Recorrente? Aguarda eternamente...? Se se agisse com prudência, poderia

satisfazer a pretensão com a condição de concluir a respectivo estudo complementar, ou seja, praticando um acto administrativo condicional nos termos do disposto no artigo 111º do CPA. Ou seja, depois de concluído este estudo, será emitida a respectiva PCU! Mas não foi esta opção da Entidade Recorrida, tendo esta dito o meio das coisas!

De realçar igualmente aqui que o que a Recorrente pretendia com o seu requerimento *é o resultado* – emissão da PCU – e não obter informações neste domínio (*não é o meio pretendido*).

Por isso, não nos parece certo defender que estamos perante um indeferimento tácito. Não o é! O que temos é um acto expresso! Só que este acto não toma como objecto directo o pedido da Recorrente! Também temos dúvida se se pode accionar o mecanismo de propor uma acção para a prática de um acto administrativo legalmente devido, uma vez que há um acto expressamente praticado! Só que este não apontou directamente para o alvo que é a pretensão deduzida pela Recorrente!

Então pergunta-se com lógica e pertinência, quando é que a Recorrente poderia ter uma resposta directa e expressa sobre a sua pretensão?

Aqui evoca-se uma outra nota, embora lateral, mas não deixa de ser pertinente, que é a questão do prazo. Fazendo uma leitura atenta dos normativos constantes do citado Regulamento Administrativo, é fácil verificar que em várias passagens, o legislador tem a preocupação com a celeridade de diversas etapas do procedimento administrativo, citem-se, a título exemplificativo:

- 45 dias conclui-se o projecto de PCU (artigo 28º/2);

- 15 dias mínimos para recolha de opiniões públicas (artigo 29º/2);
- 45 dias para emissão da PCU (artigo 31º/1-3)).

O que demonstra claramente a intenção do legislador: aceleração na medida possível o procedimento da conclusão e da emissão da PCU.

É certo que o artigo 31º/1-1) fala de estudo complementar sem fixar o prazo que tal deve ser concluído, não é menos certo que aqui há lugar à aplicação dos artigos 60º e 61º do CPA que estipulam:

(Dever de celeridade)

Os órgãos administrativos devem providenciar pelo rápido e eficaz andamento do procedimento, quer recusando e evitando tudo o que for impertinente ou dilatatório, quer ordenando e promovendo tudo o que for necessário ao seguimento do procedimento e à justa e oportuna decisão.

Artigo 61.º

(Prazo geral para a conclusão)

1. O procedimento deve ser concluído no prazo de noventa dias, salvo se outro prazo decorrer da lei ou for imposto por circunstâncias excepcionais.

2. O prazo previsto no n.º 1 pode ser prorrogado, por um ou mais períodos, até ao limite de mais noventa dias, mediante autorização do dirigente máximo do serviço ou do órgão colegial competente, tendo em conta nomeadamente a complexidade do procedimento ou a necessidade de fazer intervir outras entidades.

3. A inobservância dos prazos a que se referem os números anteriores deve ser justificada pelo órgão responsável, perante o dirigente máximo do serviço ou perante o órgão colegial competente, dentro dos cinco dias seguintes ao termo dos mesmos prazos.

4. Os interessados devem ser informados, no prazo de dez dias, da justificação para a não conclusão do procedimento nos prazos legais e, quando previsível, da data em que a resolução definitiva é tomada.

Ou seja, o estudo complementar deveria concluir-se no prazo de 90 dias face à regra geral acima citada.

Isto demonstra que a Entidade Recorrida tem todas as condições para tomar uma decisão expressa e bem fundamentada, respondendo directamente ao pedido que lhe foi dirigido, cumprindo o que está prescrito no artigo 11º do CPA. Mas não assim actuou!

Não tendo agido desta maneira, a Entidade Recorrida não fundamentou a sua decisão como devia ser, ou seja, a fundamentação não visou os termos do pedido da Recorrente, mas sim alicerça-se nas informações próprias da Administração, ficando apenas no meio do percurso cognoscitivo-valorativo, o que não deixa de ser uma fundamentação deficiente, ou seja, uma fundamentação insuficiente.

Perante isto, impõe-se à anulação da decisão em causa, julgando-se procedente o recurso interposto pela Recorrente.

Fica assim prejudicado o conhecimento de outras questões suscitadas.

*

Síntese conclusiva:

I - O *acto explícito* é aquele em que a vontade da Administração é manifestada de forma clara e directa. O *acto implícito* é a aquele que se deduz, necessariamente, da conduta, expressa ou não, da Administração. O *acto tácito* é o acto silente. É o acto que resulta do significado atribuído por lei ao silêncio da

Administração Pública que pode ser de deferimento ou de **indeferimento** – artigos 101º e 102º do CPA.

II – Quando a Requerente pediu com invocação de fundamentos de facto e direito, ao Director da DSSOPT a emissão da planta de condições urbanística (PCU), ao abrigo do disposto no artigo 27º do Regulamento Administrativo Nº 5/2014, de 24 de Fevereiro, este veio a alegar que se ia proceder ao estudo complementar sem dar resposta directa ao pedido formulado, situação em que, em rigor, não se trata de um indeferimento tácito, porque há um acto implícito, do qual resulta que o órgão competente chegou a apreciar o pedido, só que ficou a meio do percurso cognoscitivo-valorativo.

III – A fundamentação da decisão administrativa deve ser contextual e integrada no próprio acto (ainda que o possa ser de forma remissiva), expressa e acessível (através de sucinta exposição dos fundamentos de facto e de direito da decisão), clara (de modo a permitir que, através dos seus termos, se apreendam com precisão os factos e o direito com base nos quais se decide), suficiente (permitindo ao destinatário do acto um conhecimento concreto da motivação deste) e congruente (a decisão deverá constituir a conclusão lógica e necessária dos motivos invocados como sua justificação), equivalendo à falta de fundamentação a adopção de fundamentos que, por obscuridade, contradição ou insuficiência, não esclareçam concretamente a motivação do acto.

IV – É uma fundamentação insuficiente quando o órgão administrativo na sua fundamentação da decisão invoca apenas a realização de estudo complementar sem revelar mais dados pertinentes, nem atendeu directa e expressamente aos termos pelos quais foi formulado o respectivo pedido, o que é razão bastante para anular a decisão recorrida.

*

Tudo visto, resta decidir.

* * *

V - DECISÃO

Em face de todo o que fica exposto e justificado, os juízes do Tribunal de 2ª Instância **acordam em julgar procedente o presente recurso,** anulando-se a decisão (resposta) recorrida.

*

Sem custas.

*

Notifique e Registe.

*

RAEM, 27 de Fevereiro de 2020.

Fong Man Chong

Ho Wai Neng

José Cândido de Pinho

Joaquim Teixeira de Sousa

(Vencido pelo seguinte. Estamos

a apreciar um acto implícito, cuja fundamentação consta do acto explícito praticado em 18/9/2017. No fundo, o que dele se extrai é que a entidade administrativa não podia satisfazer a pretensão da recorrente quanto à emissão da PCU por estar a realizar mais estudos complementares. Esta é a razão (implícita) para o indeferimento da pretensão. Cremos que não era preciso dizer mais nada para além do que naquele foi referido.)