

Processo n.º 670/2015

(Autos de recurso contencioso)

Relator: Fong Man Chong

Data : 23 de Abril de 2020

Assuntos:

- Declaração da caducidade da concessão provisória de terreno
- Incumprimento de deveres contratuais e inexistência de circunstâncias impeditivas da consumação do prazo de caducidade

SUMÁRIO:

I – Perante um contrato de concessão de terreno, a concessionária tem que cumprir os deveres consignados no respectivo contrato, dos quais se destacam o de pagar o prémio e submeter em tempo os projectos de desenvolvimento à entidade competente para aprovação, com vista ao aproveitamento do terreno.

II – Na sequência de a concessionária não ter cumprido os deveres referidos na alínea I), veio a entidade concedente declarar a caducidade da concessão provisória do terreno, decisão esta que não merece censura por inexistirem circunstâncias fácticas que impedam tal declaração.

O Relator,

Fong Man Chong

Processo n.º 670/2015

(Autos de recurso contencioso)

Data : 23 de Abril de 2020

Recorrente : **Sociedade de Fomento Predial Predific, Limitada**

Entidade Recorrida : **Chefe do Executivo da RAEM**

*

ACORDAM OS JUÍZES NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA RAEM:

I – RELATÓRIO

Sociedade de Fomento Predial Predific, Limitada, Recorrente, devidamente identificado nos autos, discordando do despacho do Chefe do Executivo, datado de 15/05/2015, exarado sobre o parecer do Senhor Secretário para os Transportes e Obras Públicas de 14/05/2015, veio em 16/07/2015 interpor o competente recurso contencioso para este TSI, com os fundamentos constantes de fls. 2 a 123, tendo formulado as seguintes conclusões:

Venerandos Juízes de Direito

1) Com o presente recurso contencioso, a Recorrente vem pedir a declaração de nulidade ou a anulação do acto administrativo que foi notificado pessoalmente à Recorrente por carta registada com aviso de recepção no dia 12 de Junho de 2015;

2) O acto administrativo foi praticado por Sua Excelência o Chefe do Executivo e consiste na aposição da fórmula “Concordo” na primeira folha de um documento autónomo intitulado “Parecer”, com data de 14 de Maio de 2015, e assinado pelo Senhor Secretário para

as Obras Públicas e Transportes (SOPT);

3) Infere-se logicamente do texto daquele “Parecer” do SOPT mormente das palavras a carregado, que o acto administrativo visa produzir os efeitos de declaração de caducidade da concessão do terreno identificado no mesmo “Parecer”, cuja concessionária é a ora Recorrente;

4) Sendo assim, esta decisão do Chefe do Executivo devia observar o disposto no artigo 167.º da Lei n.º 10/2013, Lei de Terras;

5) O referido artigo 167.º da Lei de Terras estabelece as seguintes exigências de forma:

I. O Chefe do Executivo deve afirmar expressamente que declara a caducidade da concessão;

II. Tal afirmação expressa do Chefe do Executivo deve ser reduzida a escrito, em despacho do Chefe do Executivo; não deve ser, portanto, uma declaração meramente verbal, nem uma declaração a inferir de documentos de outra entidade; deve ser o texto escrito do próprio despacho do Chefe do Executivo a conter a declaração de caducidade da concessão;

III. O despacho do Chefe do Executivo contendo o texto a declarar a caducidade da concessão deve ser publicado no Boletim Oficial.

6) Ora, o acto administrativo impugnado não foi publicado manifesta violação do disposto no artigo 167.º do CPA; e este vício de forma é insuprível porque

7) Faltou lavrar o despacho que contivesse - formalmente e por escrito! - a declaração de caducidade da concessão, como é exigido pelo artigo 167.º da Lei de Terras, o que gera outro vício de forma; e também este vício é insuprível porque

8) Não existe uma *decisão final expressa* do Chefe do Executivo com o teor “é declarada a caducidade da concessão”, como exige o artigo 167.º da Lei de Terras para este tipo específico de actos administrativos.

9) Exigência formal que reforça, para este tipo de actos administrativos, os requisitos previstos no artigo 100.º do CPA, para a *decisão final expressa*, afloramento de um princípio geral aplicável à generalidade dos actos administrativos: tem-se entendido que os efeitos, o conteúdo ou sentido, do acto administrativo têm sempre de vir enunciados nele próprio (Mário Esteves de Oliveira / Pedro Costa Gonçalves / J. Pacheco de Amorim, *Código*

do Procedimento Administrativo comentado, 2.^a ed., anotação IV ao artigo 125.º, p. 604)

10) Ocorrem, portanto, três distintas violações das exigências legais impostas pelo artigo 167.º da Lei de Terras, sendo certo que cada violação determina, isoladamente considerada, a invalidade do acto impugnado, por vício de forma, nos termos da alínea c) do n.º 1 do artigo 21.º do CPAC.

11) Mas não é apenas na parte da decisão que o acto recorrido enferma de vícios de forma. Também há vícios de forma relativamente às exigências legais de fundamentação do acto administrativo.

12) Na verdade, uma vez que extingue direitos e interesses legalmente protegidos da Recorrente, o acto recorrido devia ser expressamente fundamentado, nos termos da alínea a) do n.º 1 do artigo 114.º e do artigo 115.º, ambos do CPA.

13) E como o despacho do CE é um mero “Concordo” aposto na primeira folha do parecer do SOPT, deveria o texto deste Parecer conter a fundamentação expressa do acto, com a exposição das razões de facto e de direito, nos precisos termos estabelecidos no n.º 1 do artigo 115.º do CPA.

14) A fundamentação por remissão obriga a que a informação, parecer ou proposta para que se remete contenha as razões de facto e de direito, ainda que de forma sucinta, mas de modo a que se perceba por que se decidiu naquele sentido. Não contendo tal informação, com suficiência e clareza os motivos, causas ou pressupostos da decisão, estamos perante a falta de fundamentação do acto administrativo: a obscuridade e insuficiência da fundamentação do acto valem como falta de fundamentação. A falta de fundamentação inquina o acto de ilegalidade que determina a sua anulabilidade.

15) Sucede que o parecer do SOPT em cuja primeira folha foi aposto o “Concordo” do CE não contém a exposição das razões de facto e de direito que determinaram a pática do acto; o que nele se lê é: «Consultado o *processo* supra mencionado e concordando com o que nele vem proposto *pelas razões indicadas naquele*, solicito a Sua Excelência o Chefe do Executivo que declare a caducidade da concessão do referido terreno.»

16) Esta afirmação genérica e indeterminada a aludir em bloco às razões indicadas no processo não integra no acto administrativo a exposição dos respectivos

fundamentos, pelo que não satisfaz as exigências legais: «fundamentações do tipo “pelos motivos revelados no processo” ou “pelas razões feitas saber” não são expressas, por não virem declarados quais são esses motivos ou razões. Não estando eles enunciados ou manifestados no acto, a fundamentação “falta”, não existe» (Mário Esteves de Oliveira / Pedro Costa Gonçalves / J. Pacheco de Amorim (Código do Procedimento Administrativo comentado, 2.^a ed., anotação ao artigo 125.º, p. 601).

17) A isto acresce que não existe no processo qualquer exposição das razões de direito que determinaram a prática do acto, a qual aliás nunca terá sido sequer elaborada, sabendo-se que «a validade de um acto administrativo afere-se sempre pela conformidade desse acto com o ordenamento jurídico no momento em que ele é praticado» (Freitas do Amaral, *Direito Administrativo*, p. 429).

18) A Recorrente conjectura, por conhecimento genérico da lei, que os órgãos administrativos poderiam estar a ponderar a aplicação do artigo 215.º da Lei n.º 10/2013, Lei de Terras. Mesmo assim, porém, como o artigo 215.º tem três alíneas é manifesto que não se pode afirmar, com toda a certeza, qual das alíneas se pretendeu aplicar, visto que não há qualquer indicação expressa a esse respeito.

19) Não há no texto do acto administrativo recorrido, nem no texto dos elementos existentes no processo - pelo menos naqueles elementos cujo teor foi facultado à Recorrente - uma única linha, uma única palavra a expor o modo como a Administração interpreta o artigo 215.º da Lei n.º 10/2013, a indicar quais são os requisitos de cada uma das respectivas alíneas ou a estabelecer a correspondência entre os factos carreados para o processo e as hipóteses daquelas normas jurídicas.

20) Os órgãos administrativos nunca elaboraram qualquer informação, relatório ou parecer sobre a interpretação e aplicação do artigo 215.º da Lei n.º 10/2013, Lei de Terras, à concessão aqui em crise.

21) O modo como ocorre, no acto recorrido, a falta de exposição dos fundamentos de facto e de direito é particularmente grave visto que põe em crise todas as finalidades práctico-jurídicas do dever de fundamentação expressa dos actos administrativos.

22) Nomeadamente, a decisão final ora impugnada não ponderou as questões suscitadas pela concessionária e também não ponderou as questões suscitadas na parte final

do parecer da Comissão de Terras de 15 de Dezembro de 2011, onde se mostra que a prática habitualmente seguida na resolução de casos semelhantes é no sentido da não declaração da caducidade da concessão.

23) Assim, além do mais, não é possível conhecer as razões, de facto e de direito, para a não aplicação, à concessão da Recorrente, dos mesmos critérios com que factualidade semelhante foi anteriormente ponderada, em casos semelhantes, pelo Chefe do I Executivo;

24) E a decisão recorrida é de sentido oposto aos despachos do Chefe do Executivo em casos semelhantes, decidindo de modo diferente da prática habitualmente seguida, pelo que devia observar o disposto na alínea e) do n.º 1 do artigo 114.º e do n.º 1 do artigo 115.º, ambos do CPA.

25) Onde, também esta falta de fundamentação gera um vício de forma do acto administrativo ora impugnado.

26) Ocorrem, portanto, três distintas violações das exigências legais em sede de fundamentação dos actos administrativos:

I. Falta uma exposição das razões de facto que determinaram a decisão, pelo que o acto recorrido é inválido por vício de forma, nos termos conjugados da alínea a) do n.º 1 do artigo 114.º e do n.º 1 do artigo 115.º, ambos do CPA, e da alínea c) do n.º 1 do artigo 21.º do CPAC;

II. Falta uma exposição das razões de direito que determinaram a decisão, tendo em conta o ordenamento jurídico em Maio de 2015, isto é, ao tempo em que o acto é praticado, pelo que o acto recorrido é inválido por vício de forma, nos termos conjugados da alínea a) do n.º 1 do artigo 114.º e do n.º 1 do artigo 115.º, ambos do CPA, e da alínea c) do n.º 1 do artigo 21.º do CPAC;

III. Falta uma exposição das razões de facto e de direito que determinaram a diferença desta decisão face à prática e aos critérios seguidos pelo Chefe do Executivo em todos os casos semelhantes, nomeadamente aqueles que são identificados no Parecer da Comissão de Terras de Dezembro de 2011, pelo que o acto recorrido é inválido por vício de forma, nos termos conjugados da alínea e) do n.º 1 do artigo 114.º e do n.º 1 do artigo 115.º, ambos do CPA, e da alínea c) do n.º 1 do artigo 21.º do CPAC.

27) O acto recorrido enferma, ainda, de outro vício de forma, nos termos da

mencionada alínea c) do n.º 1 do artigo 21.º do CPAC, por violação do direito de audiência prévia previsto nos artigos 93.º e seguintes do CPA.

28) Em 2010 e 2011, quando procuraram criar a aparência formal de cumprimento do disposto nos artigos 93º e seguintes do CPA, os órgãos administrativos verdadeiramente não ouviram e não consideraram os motivos e argumentos aduzidos pela concessionária ora recorrente.

29) Em todo o caso, essas diligências foram feitas em *períodos anteriores à conclusão da instrução*, pelo que não eram idóneas a satisfazer os requisitos daquelas normas jurídicas do CPA.

30) Nem se objecte com a tese de que teria havido continuidade do procedimento desde 2010 até 2015, sem mais diligências instrutórias posteriores ao parecer da Comissão de Terras de Dezembro de 2011 e sem levar em conta toda a factualidade entretanto ocorrida, porquanto tal tese implicaria, além do mais, a clara violação do disposto nos artigos 61.º e 59.º do CPA e a ofensa aos princípios da legalidade, da boa fé, da desburocratização e eficiência consagrados, respectivamente, nos artigos 3.º, 8.º e 12.º do mesmo Código.

31) Entre 2010 e 2015, o contraente público aceitou o pagamento do prémio e os órgãos administrativos continuam a apreciar os projectos para o aproveitamento do terreno objecto da concessão, embora com delongas que são imputáveis aos próprios órgãos administrativos.

32) Salvo o devido respeito, tanto a fidelidade à verdade dos factos, como, até, a necessidade de presumir que os órgãos administrativos actuam no âmbito e dentro do perímetro da legalidade administrativa impõem que se conclua que em 2015 há, outrossim, um novo procedimento administrativo, o qual aproveitou o histórico de 2011, mas em que falta a instrução e a ponderação dos factos posteriores, bem como a audiência da concessionária.

33) A consideração isolada de cada um dos vícios que se apontou deve ser complementada por uma sua apreciação de conjunto, global, que tenha em conta o relevo e a repercussão social do assunto mas sem esquecer a preocupação com a veracidade dos factos e o respeito pelos princípios da legalidade e da boa fé, consagrados, respectivamente, nos artigos 3.º e 8.º do CPA;

34) Salvo o devido respeito, notificar um particular que é parte no contrato de

concessão de um terreno de que essa concessão caducou, por uma decisão tácita do Chefe do Executivo, cujo sentido tem de se inferir de um documento elaborado por outra entidade, sem lhe apresentar uma exposição dos fundamentos de facto e de direito, por conseguinte sem qualquer resposta às questões anteriormente suscitadas pela própria concessionária e recusando-lhe, em 2015, o direito de audiência prévia, sem publicar no Boletim Oficial aquela decisão, e

35) Para mais, em conflito aberto com a veracidade dos factos, mormente dos factos ocorridos de 2010 até ao presente, em que o contra ente público aceitou o pagamento do prémio, o qual se encontra totalmente pago, exigiu declarações e garantias bancárias da capacidade financeira e se encontra a apreciar, há vários anos, os projectos pertinentes,

36) Constitui, na percepção da Recorrente, um rol de enfermidades tão graves, que o acto recorrido deve ser considerado nulo, por lhe faltarem os elementos essenciais, nos termos do n.º 1 do artigo 122.º do CPA.

Subsidiariamente, mas sem conceder,

37) A Recorrente entende que o acto recorrido está inquinado de ilegalidade por **erro nos pressupostos** e enferma ainda de vários vícios de **violação de lei**, mormente por violação dos princípios da imparcialidade, da igualdade e da proporcionalidade.

Questões de erro nos pressupostos:

38) Começando pelas questões de **erro nos pressupostos**, a invalidade resulta de diferentes causas e linhas de raciocínio já desenvolvidamente expostas no articulado;

39) Assim, por um lado, a Recorrente sustenta que ocorreu, na realidade, manifesta violação do princípio do inquisitório, em especial da dimensão material deste princípio, porque os órgãos administrativos não cumpriram os seus poderes-deveres de proceder às investigações necessárias ao conhecimento dos factos essenciais ou determinantes para a decisão, à descoberta e ponderação de todas as dimensões de interesses públicos e privados que se ligam com a decisão final;

40) Em consequência directa dessas violações de lei, mormente do disposto nos artigos 59.º e 86.º, ambos do CPA, os órgãos administrativos não averiguaram factos relevantes e deixaram de fora do procedimento factos de que tinham conhecimento; 41) Não fora a violação reiterada do princípio do inquisitório, se o procedimento tivesse sido instruído

com toda a factualidade pertinente, com a máxima aquisição dos factos referidos no articulado e dos demais que eram conhecidos dos órgãos administrativos instrutores, não ocorresse tal *deficit* de instrução, e a decisão final teria sido noutro sentido que não o da declaração de caducidade:

42) A decisão teria sido no mesmo sentido das decisões finais que foram tomadas nos procedimentos administrativos em que alguma daquela factualidade foi feita constar e foi ponderada, isto é, a decisão final teria sido a de continuidade da concessão.

43) A violação do princípio do inquisitório inquinou, portanto, por *deficit* de instrução, o próprio acto administrativo, o qual enferma de ilegalidade, nomeadamente por violação dos artigos 59.º e 86.º do CPA mas também por violação dos princípios da legalidade e da prossecução do interesse público consagrados, respectivamente, nos artigos 3.º e 4.º do CPA

44) Por outro lado, como falta uma exposição das razões de facto e de direito que determinam a decisão recorrida, a Recorrente foi colocando sucessivas hipóteses, cada uma correspondendo a uma hipotética via de fundamentação do acto administrativo, mas após a apreciação de cada hipótese, a Recorrente chega à conclusão que existe erro nos pressupostos que inquina o acto recorrido de ilegalidade.

45) Isto porque, como é sabido, os pressupostos de um acto administrativo devem ser sempre verdadeiros, pois se o autor de tal acto «admite a existência dessa situação quando efectivamente assim não sucede, é evidente que o autor se fundou, por erro, numa situação diferente insusceptível de servir de base à concretização da delegação conferida pela norma legal abstracta. Tal erro produz o resultado de tirar ao acto a sua base legal, tornando-a ilegal. O juiz deve então assimilar este erro de facto à violação da própria lei» (Michel Stassinopoulos, *Traité des actes administratifs*, p. 175).

46) A primeira série de hipóteses de fundamentação do acto impugnado assenta numa conjectura comum: o acto recorrido teria aplicado alguma alínea do artigo 215.º da Lei nº 10/2013, Lei de Terras.

47) Nesta primeira série de hipóteses, ao fazer aplicação de alguma alínea do mencionado artigo da Lei de Terras, o acto recorrido está viciado por erro nos pressupostos,

48) Já por a realidade factual não corresponder às referências a prazos que

constam das hipóteses das alíneas 1) e 3) do artigo 215.º da Lei de Terras, porque, nomeadamente:

I. As partes nunca atribuíram qualquer efeito prático a esses prazos;

II. Era patente e do conhecimento da Administração que a “Fábrica de Artigos de Vestuário Estilo” já tinha entregue todos os estudos prévios, anteprojectos de obra (projecto de arquitectura) e projectos de obra a que se referiu posteriormente o artigo Quinto do Contrato de concessão;

III. No acompanhamento da execução do contrato, a Administração não determinou outros prazos à concessionária e deu indicações de que o plano inicial iria ser alterado, alteração que se comprova, aliás, no facto de ter sido adiada, por tempo indeterminado, a execução das infraestruturas e dos arruamentos assinalados pela letra F;

IV. O contraente público aceitou o pagamento do prémio, o qual se encontra totalmente pago;

V. Em cumprimento de obrigação adicional imposta pela Administração, a concessionária ora Recorrente declarou expressamente o seu interesse no aproveitamento do lote objecto da concessão e prestou garantia bancária comprovativa da sua capacidade financeira;

VI. Os órgãos administrativos estão a apreciar, há vários anos, os estudos e projectos para empreendimento de aproveitamento do lote objecto da concessão.

49) Já também por não estar verificado, na hipótese de aplicação da alínea 3) do referido artigo 215.º, o requisito da culpa da concessionária no não aproveitamento do terreno e,

50) Tanto assim, que a Administração concluiu, em casos semelhantes e ponderando os motivos que são igualmente apresentados pela concessionária, ora Recorrente, que a fonte do atraso no aproveitamento assenta também em factos objectivos, alguns até factos notórios, pelo que o atraso no aproveitamento não é culposamente imputável à concessionária.

51) A segunda série de hipóteses de fundamentação do acto recorrido assenta na conjectura de que este acto buscava fundamento, ainda que meramente formal, no n.º 2 e na alínea a) do n.º 1 da cláusula décima-terceira do contrato de concessão.

52) Nesta segunda série de hipóteses, o acto recorrido está viciado por erro nos pressupostos,

53) Já por a realidade factual relativamente ao lote da Recorrente não verificar a situação prevista na alínea a) do n.º 1 da cláusula décima-terceira do contrato, visto que, nomeadamente:

I. A concessionária nunca foi notificada para intervir ou para se pronunciar relativamente à eventual aplicação de uma multa diária nos termos da cláusula sexta do contrato;

II. A concessionária nunca pagou e nunca foi notificada para pagar uma multa prevista na cláusula sexta do contrato;

III. A concessionária nunca foi notificada de que iria iniciar-se, estaria a correr ou já teria findo algum prazo fixado pelo contraente público nos termos previstos no n.º 1 da cláusula sexta do contrato.

54) Já por ter havido, na execução das tarefas materiais e jurídicas de interpretação do contrato, violação das regras e critérios legais de interpretação das cláusulas contratuais, conduzindo, de facto, a uma representação errónea do regime contratual;

55) Seja ainda por, em lugar de realizarem as tarefas materiais e jurídicas de interpretação do contrato de concessão que tem por objecto o lote aqui em crise, os órgãos administrativos terem aplicado no procedimento as instruções internas que, a partir de 2010, passaram a aplicar, de modo uniformizado e sem atender aos concretos clausulados, nos procedimentos relativos aos terrenos que a DSSOPT iria tentar reaver para a RAEM sem indemnizações aos seus legítimos detentores.

56) Instruções internas que os colaboradores da DSSOPT supuseram vinculativas já que aprovadas por um despacho do Chefe do Executivo de 31 de Maio de 2010, na sequência de proposta do SOFT elaborada com base na informação n.º 095/DSODEP/2010, de 12 de Maio de 2010, do Departamento da Gestão de Solos da DSSOPT, mas

57) Tais instruções internas violam o disposto no n.º 1 do artigo 173.º do CPA e são nulas por vício de usurpação do poder, na modalidade de usurpação do poder judicial, poder que só aos tribunais compete exercer nos termos dos artigos 82.º e 83.º da Lei Básica.

58) Salvo o devido respeito, para além de revelarem a infracção das normas jurídicas aplicáveis, as diversas causas de erro nos pressupostos acima expostas inquinam o acto recorrido com várias invalidades porque representam uma clara violação dos princípios da legalidade, da prossecução do interesse público no respeito pelos direitos e interesses legalmente protegidos dos residentes, consagrados nos artigos 3.º e 4.º do CPA, e uma ofensa aos princípios da separação de poderes e da independência dos tribunais acolhidos na Lei Básica.

Questões da violação de lei por violação do princípio da imparcialidade:

59) A Recorrente entende que o acto administrativo impugnado incorre em manifesta violação do princípio da imparcialidade previsto no artigo 7.º do CPA, pelo que enferma de vícios de violação de lei que determinam a sua anulação nos termos da alínea d) do n.º 1 do artigo 21.º do CPAC.

60) A predeterminação do resultado que veio a inquinar o acto administrativo tomou forma logo em 2010, quando, em cumprimento de directivas internas, os colaboradores da DSSOPT iniciaram procedimentos administrativos para dar forma jurídica à decisão de se reaverem determinados terrenos.

61) Afigura-se plausível que a tramitação desses procedimentos terá somente visado criar uma aparência de satisfação das formalidades legais, talvez por se supor que a determinação e o propósito de reaver determinados terrenos identificados num mapa já estavam definitivamente assentes, porque tinham sido aprovados por um despacho do Chefe do Executivo de 31 de Maio de 2010, na sequência de proposta do SOPT elaborada com base na informação n.º 095/DSODEP/2010, de 12 de Maio de 2010, do Departamento da Gestão de Solos da DSSOPT.

62) Foi assim no processo do acto ora impugnado, no qual toda a tramitação ocorrida em 2010 e 2011 serviu somente para criar uma aparência de satisfação das formalidades legais, sem qualquer efeito prático real,

63) E, salvo o devido respeito, a Recorrente entende que a violação do princípio da imparcialidade prosseguiu agora em 2015, com o teor do Parecer do SOPT de 14 de Maio de 2015,

64) Não apenas porque esse Parecer subtraiu à entidade competente para a

decisão final, o conhecimento dos factos ocorridos relativamente ao lote em crise, em especial aqueles que se verificaram após 2011,

65) Mas também porque esse Parecer subtraiu à entidade competente para a decisão final, o conhecimento do sentido global da pronúncia da Comissão de Terras;

66) Com efeito, no parecer que é mencionado no considerando 12 do Parecer de 14 de Maio de 2015 do SOPT, a Comissão de Terras pronuncia-se em termos dubitativos, pois, pese embora comece por acompanhar a DSSOPT na proposta de declaração de caducidade da concessão, termina sublinhando que as decisões do Chefe do Executivo em casos semelhantes são noutro sentido:

«Esta Comissão entende que deve sublinhar que nos procedimentos sobre o incumprimento dos contratos de concessão dos terrenos com as áreas de 15 823m², 8124m² e 13517m², situados na ilha da Taipa, junto à Estrada Governador Albano de Oliveira, titulados pelo Despacho n.º 173/SATOP/97, publicado no *Boletim Oficial* de Macau n.º 53, II Série, de 31 de Dezembro de 1997, Despacho n.º 13/SATOP/98, publicado no *Boletim Oficial* de Macau 10, II Série, de 11 de Março de 1998 e Despacho n.º 32/SATOP/98, publicado no *Boletim Oficial* de Macau n.º 17, II Série, de 29 de Abril de 1998, a decisão foi no sentido de não declarar a caducidade da concessão e, por conseguinte, de conceder um novo prazo para execução do respectivo aproveitamento, apesar de se considerar o não cumprimento do contrato imputável às concessionárias.»

67) Portanto, na parte agora transcrita, a pronúncia da Comissão de Terras tem o sentido de reconhecer que a prática seguida pelo Chefe do Executivo na resolução de casos semelhantes e na interpretação dos mesmos princípios e preceitos legais tem conduzido a decisões de sentido oposto àquilo que está a ser proposto pela DSSOPT;

68) Todavia, no texto do “Parecer” de 14 de Maio de 2015, assinado pelo SOPT, que foi submetido a ponderação e despacho do CE, os órgãos administrativos omitem a transcrição ou a referência, mormente no ponto 12 do respigo de elementos do processo, desta avisada pronúncia da Comissão de Terras.

69) Outra ilustração da violação ostensiva do princípio da proporcionalidade é o facto de se deixar transparecer, nas peças processuais e no referido Parecer de 14 de Maio de 2015, a dúvida sobre se alguma vez foram apresentados estudos e anteprojectos para

aqueles terrenos quando, de facto,

70) A pessoa que agora assina o parecer de 14 de Maio de 2015 na qualidade de Secretário para as Obras Públicas e Transportes já tinha tido anteriormente intervenção em estudo técnico bem como participou em reuniões em nome e representação da anterior concessionária do lote, facticidade que representa, por si só, causa de anulação do acto recorrido, por violação da alínea d) do n.º 1 do artigo 46.º do CPA.

Questão da violação de lei por violação do princípio da igualdade

71) A Recorrente entende que o acto administrativo impugnado incorre em manifesta violação do princípio da igualdade previsto no artigo 5.º do CPA pelo que enferma de vício de violação de lei que determina a sua anulação nos termos da alínea d) do n.º1 do artigo 21.º do CPAC.

72) Quando os primeiros processos da longa série de procedimentos que foram organizados e instruídos pela DSSOPT com aquela intenção predeterminada de reaver os terrenos identificados no mapa, independentemente das especificidades factuais e jurídicas de cada caso, subiram ao Gabinete do Chefe do Executivo, os respectivos assessores detectaram as deficiências de instrução, a falta de neutralidade na apreciação de factos notórios e relevantes, assim como a falta de independência na avaliação do relevo para os atrasos nos aproveitamentos das acções e omissões imputáveis aos próprios serviços.

73) Em todos esses processos, a decisão final do Chefe do Executivo foi de sentido oposto ao sentido que a DSSOPT predeterminara e, em lugar da declaração da caducidade, a final houve fixação de novo prazo para aproveitamento do terreno, geralmente acompanhado de aplicação de multa à concessionária.

74) Há muitas semelhanças relevantes entre a situação dos terrenos visados nesses processos, mormente aqueles que a Comissão de Terras expressamente identifica no supra referido parecer, e a situação do lote objecto da concessão em crise:

I. Nos motivos do protelamento do aproveitamento, os quais se prendem com a repercussão de factos notórios e de factos conhecidos da Administração;

II. Na circunstância de todos os processos terem sido organizados e instruídos pelos mesmos órgãos administrativos;

III. Na identidade de pressupostos, tipo de procedimento administrativo e forma

observada;

III. No regime jurídico e nas soluções abstractamente disponíveis para a decisão final em cada processo: continuidade da concessão; continuidade através da fixação de novo prazo; continuidade através da fixação de novo prazo acompanhado da aplicação de multa contratualmente prevista; declaração de caducidade.

75) É patente, por exemplo, o leque de semelhanças significativas entre o procedimento que conduziu ao acto recorrido e o procedimento administrativo sobre o incumprimento do contrato de concessão do terreno com a área de 15 823m², situado na ilha da Taipa, junto à Estrada Governador Albano de Oliveira, titulado pelo Despacho n.º 173/SATOP/97, publicado no Boletim Oficial de Macau n.º 53, II Série, de 31 de Dezembro de 1997:

I. Também aí a instrução culminou na proposta do SOPT na sequência de proposta da DSSOPT, com base na informação n.º 191/DSODEP/2010, de 24 de Setembro, de que fosse declarada a caducidade da concessão do terreno pelo Chefe do Executivo e que todo o prémio e juros pagos, assim como o terreno e todas as benfeitorias aí introduzidas revertissem para a posse da RAEM, não havendo lugar a qualquer indemnização;

II. O teor daquela referida informação n.º 191/DSODEP/2010, de 22 de Julho da DSSOPT é similar ao teor das informações e pareceres emitidos no presente processo. III. Os factos notórios que os assessores do Gabinete do Chefe do Executivo ponderaram e a que foram sensíveis, por se tratar de motivos objectivos ou de circunstâncias de força maior para impedir o aproveitamento desse terreno, coincidem com a factualidade que também teve repercussão negativa no caso do terreno objecto da concessão em crise;

76) Não obstante, a decisão do procedimento administrativo, tomada por despacho do Chefe do Executivo de 26 de Maio de 2011, foi no sentido de não declarar a caducidade da concessão do terreno, antes conceder novo prazo de aproveitamento e aplicar multa à concessionária;

77) As semelhanças são igualmente nítidas quando se compare com o procedimento administrativo sobre o incumprimento do contrato de concessão do terreno com a área de 8 124m², situado na ilha da Taipa, junto à Estrada Governador Albano de Oliveira, titulado pelo Despacho n.º 13/SATOP/98, publicado no Boletim Oficial de Macau n.º 10, II

Série, de 11 de Março de 1998:

I. Também aí a instrução culminou na proposta do SOPT, na sequência de proposta da DSSOPT com base na informação n.º 207/DSODEP/2011, de 18 de Agosto, de que fosse declarada a caducidade da concessão do terreno pelo Chefe do Executivo e que todo o prémio pago, assim como o terreno e todas as benfeitorias aí introduzidas revertssem para a posse da RAEM, não havendo lugar a qualquer indemnização;

II. O teor daquela referida informação n.º 207/DSODEP/2011, de 18 de Agosto da DSSOPT é similar ao teor da informação n. informações e pareceres emitidos no presente processo.

III. Os factos notórios que os assessores do Gabinete do Chefe do Executivo ponderaram e a que foram sensíveis, por se tratar de motivos objectivos ou de circunstâncias de força maior para impedir o aproveitamento desse terreno, coincidem com a factualidade que também teve repercussão negativa no caso do terreno objecto da concessão em crise;

78) E o certo é que a decisão do procedimento administrativo, tomada por despacho do Chefe do Executivo de 19 de Agosto de 2011, foi no sentido de não declarar a caducidade da concessão do terreno, antes conceder um novo prazo para aproveitamento do terreno e aplicar multa à concessionária.

79) Dois casos semelhantes ao do acto impugnado e, contudo, a decisão recorrida foi de sentido oposto ao das decisões finais daqueles casos semelhantes.

80) Em síntese, o acto administrativo recorrido não usou critérios substancialmente idênticos aos usados naqueles casos semelhantes e é esta mudança de critérios, sem qualquer fundamento material, que viola ostensivamente o princípio da igualdade consagrado no artigo 5.º do CPA e gera a invalidade por vício de violação de lei.

Questão da violação de lei por violação do princípio da proporcionalidade e do princípio da protecção dos direitos e interesses dos residentes

81) A Recorrente entende que o acto administrativo impugnado incorre em manifesta violação do princípio da proporcionalidade previsto no artigo 5.º do CPA, pelo que enferma de vício de violação de lei que determina a sua anulação nos termos da alínea d) do n.º 1 do artigo 21.º do CPAC

82) Com efeito, do lado da concessionária estão reunidas todas as condições

para o efectivo aproveitamento do terreno:

I. o contraente público aceitou o pagamento do prémio, o qual se encontra totalmente pago;

II. Em cumprimento de obrigação adicional imposta pela Administração, a concessionária ora Recorrente declarou expressamente o seu interesse no aproveitamento do lote objecto da concessão e prestou garantia bancária comprovativa da sua capacidade financeira;

III. Os órgãos administrativos estão a apreciar, há vários anos, os estudos e projectos para empreendimento de aproveitamento do lote objecto da concessão;

83) Por outro lado, os termos contratuais e a lei prevêm diversas vias para o contraente público não apenas decidir do modo de execução do contrato e fiscalizar a actuação da concessionária mas também para aplicar, se necessário, sanções pecuniárias, mormente sanções pecuniárias compulsórias, à concessionária;

84) As estipulações do contrato estão aliás redigidas, em especial o n.º 1 da cláusula sexta e a alínea a) do n.º 1 da cláusula décima-terceira, em termos que alicerçam a expectativa e o interesse da concessionária em não sofrer os efeitos sancionatórios que a declaração de caducidade acarreta sem que antes tenha havido a aplicação de qualquer multa ou a determinação de um prazo para concluir o aproveitamento.

85) À verificação do atraso no aproveitamento do terreno deveria ter-se seguido, como de resto sucedeu nos outros processos, a determinação de um novo prazo para a concessionária realizar as prestações que lhe incumbem para efectivar o aproveitamento do terreno, eventualmente acompanhado da aplicação da multa diária contratualmente prevista.

86) É manifesta a ofensa ao princípio da necessidade: não era exigível, nem necessário lesar os direitos e interesses da concessionária, ora recorrente, com a intensidade que resultará da eficácia do acto administrativo impugnado.

87) E é ostensiva a ofensa ao princípio da proporcionalidade em sentido estrito: a concessionária é quem está na posição de mais rapidamente e com menos despesa realizar as obras e concretizar o aproveitamento do terreno; não há, no caso, qualquer benefício para o interesse público que compensasse a lesão sofrida pela concessionária.

88) O que tudo revela, do mesmo passo, que o modo como o acto recorrido

prossegue o interesse público não respeita os direitos e interesses legalmente protegidos da concessionária, como exige o artigo 4.º do CPA, pelo que está inquinado de vício de violação de lei que determina a sua anulação nos termos da alínea d) do n.º 1 do artigo 21.º do CPAC.

* * *

Citada a Entidade Recorrida, o Senhor **Chefe do Executivo da RAEM** veio contestar o recurso com os fundamentos constantes de fls. 1583 a 1637, tendo formulado as seguintes conclusões:

1.º Pelo Despacho n.º 125/SATOP/99, publicado no *Boletim Oficial*, 11 Série, n.º 50, de 17 de Dezembro de 1999, o Secretário-Adjunto para os Transportes e Obras públicas do, então, Governo de Macau, deferiu o pedido de transmissão dos lotes BT6, BT11, BT8, BT9 e BT12 situados na ilha da Taipa, na Avenida Kwong Tung (antiga estrada Governador Albano de Oliveira), nos termos do contrato acordado entre o Território de Macau, como primeiro outorgante, a sociedade transmitente “Fábrica de Artigos de Vestuário Estilo, Limitada”, como segundo outorgante, e as sociedades transmissárias “Companhia de Investimento Predial Hamilton, Limitada”, “Companhia de Investimento Predial Pak Lok Mun, Limitada”, “Sociedade Fomento Predial Socipré, Limitada”, “Sociedade Fomento Predial Predific, Limitada” e “Companhia de Investimento Predial Hoi Sun, Limitada”, como terceiro, quarto, quinto, sexto e sétimo outorgantes, respectivamente.

2.º Através desse mesmo despacho foi, ainda, deferido o pedido de revisão da concessão de cada um dos lotes, nos termos dos contratos acordados entre o Território de Macau como primeiro outorgante e cada uma das sociedades transmissárias como segundo outorgante.

3.º Nos termos do artigo primeiro do referido contrato, constituiu objecto do mesmo:

1. A reversão a favor do primeiro outorgante, livre de quaisquer ónus ou encargos, para integrar a via pública, da parcela de terreno com a área de 12.376 m², assinalada pela letra “F” na planta n.º 128/89, emitida pela Direcção dos Serviços de Cartografia e Cadastro

(DSCC) em 11 de Março de 1996, que faz parte integrante do contrato (planta esta que foi publicada no *Boletim Oficial* n.º 36, II Série, de 6 de Setembro de 2000, através do Despacho do Secretário para os Transportes e Obras Públicas 11.º 76/2000), a desanexar do terreno descrito na CRP sob o n.º 20670 a *f/s.* 92v do livro B45 e inscrito a favor do segundo outorgante sob o n.º 7378 a *f/s.* 86v do livro F8, com a área de 30.798 m², assim reduzida para 18.422m²;

2. A divisão dos 18.422 m² remanescentes em 5 (cinco) lotes, a desanexar da descrição n.º 20670, assinalados pela letras “A”, “B”, “C”, “D” e “E”, na mencionada planta, respectivamente, designados por lote BT6, lote BT11, lote BT8, lote BT9 e lote BT12, com a área de 2.795 m², 2.209 m², 3177 m², 7.731 m² e 2.510 m²;

3. A transmissão pelo segundo outorgante (Fábrica de Artigos de Vestuário Estilo, Limitada), com autorização do primeiro outorgante (Território de Macau), do lote de terreno BT9, para a **Sociedade de Fomento Predial Predific, Limitada**, ora Recorrente;

4. O aproveitamento do lote referido no ponto anterior seria efectuado nas condições definidas em contrato autónomo, titulado pelo Despacho acima referido.

4.º Nos termos da cláusula primeira do contrato referido no ponto 4 do artigo anterior, constituía seu objecto a revisão da concessão, por arrendamento, respeitante ao terreno com a área de 7.731 m² situado na ilha da Taipa, assinalado pela letra “D” na planta anexa n.º 128/89, emitida pela DSCC em 11 de Março de 1996, e designado por lote BT9, a desanexar do terreno descrito na CRP sob o n.º 20670 a *f/s.*92v do livro B45.

5.º Nos termos da cláusula segunda desse contrato, o arrendamento seria válido pelo prazo de 50 anos, contados a partir de 29 de Outubro de 1964, data da outorga da escritura pública da concessão inicial.

6.º Nos termos da cláusula terceira do mesmo contrato, o terreno seria aproveitado com a construção de um edifício, em regime de propriedade horizontal, constituído por um pódio com 5 (cinco) pisos, dos quais dois em cave e seis torres, duas com 29 (vinte e nove) pisos, duas com 32 (trinta e dois) pisos e duas com 35 (trinta e cinco) pisos, afectado às seguintes finalidades de utilização: (i) habitacional; (ii), comercial e (iii) estacionamento.

7.º De acordo com a cláusula quinta do citado contrato, o aproveitamento do

terreno deveria operar-se no prazo de 42 meses, contados da data da publicação no *Boletim Oficial* de Macau do Despacho que titulou o contrato (Despacho n.º 125/SATOP/99, publicado em 17 de Dezembro de 1999).

8.º Ainda, de acordo com a mesma cláusula quinta, o segundo outorgante, a ora Recorrente, deveria, relativamente à apresentação dos projectos e início das obras, observar os seguintes prazos:

- 60 dias, contados da publicação do despacho que titulou o contrato para a elaboração e apresentação do anteprojecto de obra (projecto de arquitectura);

- 90 dias, contados da notificação da aprovação do anteprojecto de obra, para elaboração e apresentação do projecto de obra (projectos de fundações, estruturas, águas, esgotos, electricidade e instalações especiais);

- 45 dias, contados da data da notificação da aprovação do projecto de obra, para o início das obras.

9.º Estatua-se ainda na referida cláusula quinta que:

- Para efeitos do cumprimento dos prazos referidos no número anterior, os projectos só se considerariam efectivamente apresentados quando completa e devidamente instruídos com todos os elementos;

- Para efeitos da contagem do prazo [de 42 meses] entendeu-se que, para a apreciação dos projectos, os Serviços competentes observariam um prazo de 60 dias;

- Caso os Serviços competentes não se pronunciassem no prazo de 60 dias, o segundo outorgante poderia dar início às obras projectadas 30 dias após comunicação por escrito à DSSOPT [Direcção dos Serviços de Solos, Obras Públicas e Transportes], sujeitando, todavia, os projectos a tudo o que se encontrava disposto no Regulamento Geral da Construção Urbana (RGCU) ou em quaisquer outras disposições aplicáveis e ficando sujeito a todas as penalidades previstas naquele RGCU, com excepção da estabelecida para a falta de licença. Todavia, a falta de resolução, relativamente ao anteprojecto de obra, não dispensava o segundo outorgante da apresentação do respectivo projecto de obra.

10.º Nos termos da cláusula sexta do referido contrato ficou estabelecido o seguinte:

- Salvo motivos devidamente justificados e aceites pelo primeiro outorgante, pelo

incumprimento dos prazos fixados na cláusula quinta, relativamente à apresentação dos projectos, início e conclusão das obras, o segundo outorgante ficou sujeito a multa que poderia ir até \$5 000,00 (cinco mil) patacas, por cada dia de atraso até 60 dias; para além desse período e até ao máximo global de 120 dias, ficava sujeito a multa que poderia ir até ao dobro daquela importância;

- O segundo outorgante ficava exonerado da responsabilidade acima referida em casos de força maior ou de outros factos relevantes que estivessem, comprovadamente, fora do seu controlo, obrigando-se a comunicar, por escrito, ao primeiro outorgante, o mais rapidamente possível, a ocorrência dos referidos factos;

- Consideravam-se casos de força maior os que resultassem exclusivamente de eventos imprevisíveis e irresistíveis.

11.º Na cláusula décima terceira do contrato ficou estabelecido que o mesmo caducaria, entre outros casos, findo o prazo da multa agravada previsto na cláusula sexta.

12.º O lote de terreno designado por BT9, acima referido, não foi objecto de aproveitamento por parte da Concessionária, ora Recorrente.

13.º Por despacho do Chefe do Executivo, exarado sobre a Informação n.º 218/DSODEP/2010, da DSSOPT, deu-se início ao procedimento de declaração de caducidade da concessão do terreno designado por lote BT9.

14.º Reunida em sessão de 19 de Janeiro e de 24 de Fevereiro de 2011, a Comissão de Terras, através do seu Parecer n.º 31/2011, e em concordância com a proposta da entidade concedente, propôs a declaração de caducidade da concessão, nos termos do disposto na alínea a) do n.º 1 da cláusula décima terceira do contrato e da alínea a) do n.º 1 do artigo 166.º da Lei de Terras, *ex vi* do n.º 2 do mesmo artigo, ou a rescisão do contrato, nos termos do disposto na alínea d) do n.º 1 da cláusula décima quarta do contrato e na alínea c) do n.º 1 do artigo 169.º da referida Lei, e a consequente reversão do terreno, livre de quaisquer ónus ou encargos, à posse da RAEM, com todas as benfeitorias aí introduzidas, sem direito a qualquer indemnização por parte da Concessionária.

15.º A Comissão de Terras propôs ainda que, nos termos dos artigos 93.º e 94.º do Código do Procedimento Administrativo (CPA), a Concessionária fosse notificada para, no prazo de 10 dias, se pronunciar por escrito sobre o sentido provável da decisão.

16.º O Chefe do Executivo, por despacho de 24 de Março de 2011, decidiu que antes da tomada de decisão final deveria ser realizada a audiência da Concessionária e solicitado parecer ao Ministério Público.

17.º Através do ofício n.º 335/6322.02/DSODEP/2011, de 17 de Maio de 2011, a DSSOPT submeteu o sentido provável da decisão (declaração de caducidade da concessão) a audiência prévia da Concessionária, tendo esta disposto de um prazo de 10 dias a contar da notificação para se pronunciar por escrito.

18.º Em 30 de Maio de 2011, a Concessionária, ora Recorrente, apresentou pronúncia escrita sobre a provável declaração de caducidade da concessão do terreno aqui em causa.

19.º Recebida a resposta da Concessionária, foi produzido pelo Departamento Jurídico da DSSOPT um relatório, datado de 24 de Agosto de 2011, que conclui propondo que seja mantido o sentido da decisão de declarar a caducidade da concessão, tendo em conta que a Concessionária não conseguiu afastar a presunção de culpa que onera o seu comportamento faltoso, consubstanciado na inexecução da obra que constitui o aproveitamento do terreno denominado lote BT9, objecto da concessão.

20.º Em cumprimento do despacho do director da DSSOPT, o relatório referido no artigo anterior foi enviado ao Departamento de Gestão de Solos (DSODEP) para tramitação subsequente.

21.º O DSODEP elaborou a Informação n.º 234/DSODEP/2011, de 2 de Setembro de 2011, na qual se propõe a autorização para o envio do processo à Comissão de Terras para efeitos de parecer, proposta esta que mereceu a concordância da subdirectora e do director da referida Direcção de Serviços.

22.º Sobre esta Informação, o Secretário para os Transportes e Obras Públicas emitiu despacho em 6 de Outubro de 2011, ordenando o envio do processo à Comissão de Terras para efeitos de parecer.

23.º Reunida em sessão de 15 de Dezembro de 2011, a Comissão de Terras emitiu o parecer n.º 115/2011, no qual concluiu nos seguintes termos: *«analisado o processo e tendo em consideração o teor do relatório sobre a audiência dos interessados, datado de 24 de Agosto de 2011, é de parecer que deve ser declarada a caducidade da concessão do*

terreno designado por lote BT9, com os fundamentos de facto e de direito constantes do sobredito relatório, ao abrigo da alínea a) do n.º 1 da cláusula décima terceira do contrato e da alínea a) do n.º 1 do artigo 166.º da Lei de Terras, ex vi do n.º 2 do mesmo artigo».

24.º Em 14 de Maio de 2015, o Secretário para os Transportes e Obras públicas emitiu parecer que começa por identificar o processo em causa e que concluiu nos seguintes termos:

«Consultado o processo supra mencionado e concordando com o que vem proposto pelas razões indicadas naquele, solicito a Sua Excelência o Chefe do Executivo que declare a caducidade da concessão do referido terreno».

25.º Sobre este parecer, a Entidade Recorrida, em 15 de Maio de 2015, lavrou o seguinte despacho: *«Concordo»*.

26.º No *Boletim Oficial*, n.º 20, II Série, 2.º Suplemento, de 20 de Maio de 2015, foi publicado o Despacho do Secretário para os Transportes e Obras públicas n.º 60/2015, tornando público que, através do despacho do Chefe do Executivo referido no artigo anterior, foi declarada a caducidade da concessão do terreno, situado na ilha da Taipa, na Avenida de Kwong Tung, designado por lote BT9, descrito na CRP sob o n.º 23 139 do livro B, ao abrigo da alínea a) do número um da cláusula décima terceira do contrato de concessão e nos termos da alínea a) do n.º 1 do artigo 166.º da Lei de Terras.

II. O direito

2.1. O regime legal da caducidade da concessão de terrenos

27.º A Lei de Terras (Lei n.º 10/2013), à semelhança da Lei n.º 6/80/M, de 5 de Julho, entretanto revogada, prevê, em relação à concessão de terrenos por arrendamento, formas de caducidade diversas.

28.º No artigo 52.º daquela Lei prevê-se a caducidade que deriva do decurso do prazo inicial da concessão ou das suas renovações.

29.º Trata-se da chamada caducidade preclusiva, propriamente dita ou em sentido estrito, em que a respectiva causa constitui um facto em si mesmo extintivo e de comprovação objectiva, operando por força da lei.

30.º Nesta situação, a Administração, uma vez constatado o acto extintivo, limita-se a declará-la através de um acto verificativo, justamente a declaração de caducidade

a que se refere o artigo 167.º da Lei de Terras.

31.º Em todo o caso, a alteração da ordem jurídica não deriva do acto declarativo da caducidade, mas ocorre por força da verificação do facto gerador da caducidade e os seus efeitos reportam-se a este último momento, e não à prolação do acto declarativo da caducidade.

32.º Por sua vez, o artigo 166.º da Lei de Terras reporta-se à caducidade das concessões provisórias ou definitivas em fase de reaproveitamento de terrenos urbanos ou de interesse urbano.

33.º Segundo aquele normativo, as referidas concessões caducam quando se verifique, entre outras, a seguinte circunstância: não conclusão do aproveitamento ou reaproveitamento do terreno nos prazos e termos contratuais ou, sendo o contrato omissivo, decorrido o prazo de 150 dias previsto no n.º 3 do artigo 104.º daquela Lei, independentemente de ter sido aplicada ou não a multa.

34.º Esta caducidade a que se refere a norma do artigo 166.º da Lei de Terras assume características claramente distintas daquelas que vimos serem as da caducidade a que se reporta o respectivo artigo 52.º.

35.º Na verdade, a caducidade da concessão por arrendamento prevista no referido artigo 166.º surge associada, não ao simples decurso do tempo mas a um incumprimento por parte do concessionário de uma obrigação que deriva da lei e do contrato e que reveste carácter essencial na economia da própria concessão.

36.º Com efeito, importa sublinhar que a concessão de terrenos visa primordialmente a satisfação do interesse público e a ele está subordinada.

37.º A imposição ao concessionário da obrigação de aproveitar o terreno é, pois, um instrumento essencial com vista à prossecução desse interesse público.

38.º Justifica-se, por isso, que o incumprimento de uma obrigação como a do aproveitamento do terreno, impeditiva da satisfação do interesse público subjacente à respectiva concessão, implique a caducidade desta.

39.º Trata-se, portanto, da chamada caducidade-sanção, dado que aquilo que essencialmente está em causa não é estabilizar uma situação em virtude do não exercício de um direito por um determinado período de tempo mas, antes, sancionar o concessionário em

virtude de um seu comportamento faltoso.

40.º É pacificamente reconhecido o carácter constitutivo e não meramente declarativo do acto de declaração da caducidade-sanção, a praticar na sequência de um procedimento específico tendente a esse fim e isso significa, entre o mais, que a caducidade só opera a partir do momento em que é declarada.

41.º Enquanto que na caducidade preclusiva, ou propriamente dita, não existem dúvidas quanto ao carácter estritamente vinculado do acto que a declare, no caso da caducidade-sanção, o entendimento dominante é o de que existem espaços de discricionariedade e de vinculação na actuação administrativa.

42.º Como se refere no Parecer da Procuradoria-Geral da República de Portugal n.º 40/94-complementar (Diário da República, II Série, 14 de Janeiro de 2003, pp. 593-602), aqui referido a título comparatístico, nestes casos, *«uma decisão sobre a verificação ou não, em concreto das causas de extinção não se basta com uma apreciação e verificação meramente objectivas, antes impõe a emanção de um juízo valorativo próprio, envolvendo apreciações técnicas e espaços de prognose, que não pode deixar de ser por discricionário»*.

43.º Em todo o caso, mesmo nestas situações em que a declaração de caducidade tem natureza constitutiva, *«ela torna-se, em princípio, obrigatória se a Administração dá como verificados os pressupostos da caducidade, por força do interesse público específico incompatível com a manutenção do estado de pendência, salvo se razões excepcionais de interesse público impuserem outra solução»* (cfr. o Parecer citado no artigo anterior).

44.º No caso da caducidade-sanção prevista no artigo 166.º da Lei de Terras, o espaço de discricionariedade administrativa existente é o que concerne à valoração da conduta omissiva do concessionário, nomeadamente se a falta de aproveitamento lhe é imputável e em que medida.

45.º Esgota-se aí, no entanto, o espaço de discricionariedade da Administração.

46.º Verificando-se que o concessionário, no prazo de que dispunha para o efeito, não procedeu ao aproveitamento do terreno e que essa falta de aproveitamento lhe é imputável, fica a Administração legalmente obrigada ou vinculada a declarar a caducidade.

47.º A Lei de Terras não deixa dúvidas quanto ao carácter vinculado da declaração de caducidade nas situações em que a Administração conclui pela imputabilidade da falta de aproveitamento ao concessionário.

48.º Na verdade, a norma do n.º 5 do artigo 104.º da Lei de Terras faz depender a possibilidade da prorrogação do prazo de aproveitamento da inimputabilidade ao concessionário do motivo do não aproveitamento.

49.º Daí decorre, portanto, que, se a falta de aproveitamento do terreno for imputável ao concessionário, deixa de ser possível a suspensão ou a prorrogação do prazo de aproveitamento.

50.º Ora, em tal situação, estando inviabilizada a prorrogação do prazo, a Administração fica legalmente vinculada a declarar a caducidade da concessão, correspondendo essa declaração, substancialmente, ao indeferimento da pretensão prorrogativa da Concessionária, ora Recorrente.

51.º Deve admitir-se, naturalmente, que a Administração sempre disponha de uma margem de livre decisão que lhe permita acomodar a obrigatoriedade legal de declarar a caducidade a situações excepcionais em que, razões de interesse público ou relacionadas com a ponderação de outros bens jurídicos em jogo no caso concreto, imponham outra solução, que não a da declaração da caducidade.

52.º Em todo o caso, salvo tais circunstâncias excepcionais, a concreta verificação dos respectivos pressupostos vincula a Administração à declaração da caducidade da concessão.

53.º Finalmente, importa salientar que não resulta da Lei de Terras que a declaração de caducidade esteja, ela própria, sujeita a qualquer prazo e por isso, enquanto se verificarem os respectivos pressupostos, poderá ela ter lugar a todo o tempo.

2.2. Da conformidade do acto recorrido com o descrito regime legal

No caso em apreço

54.º Pelo Despacho n.º 125/SATOP/99, publicado no *Boletim Oficial*, II Série, n.º 50, de 17 de Dezembro de 1999, o Secretário-Adjunto para os Transportes e Obras Públicas do, então, Governo de Macau, deferiu o pedido de transmissão do lote BT9 situado na ilha da Taipa, na Avenida Kwong Tung (antiga estrada Governador Albano de Oliveira), para a ora

Recorrente, a qual passou a assumir a qualidade de Concessionária desse terreno.

55.º Nos termos da cláusula quinta do contrato de revisão da concessão celebrado entre o, então, Território de Macau e a ora Recorrente, o aproveitamento do terreno deveria operar-se no prazo de 42 meses, contados da data da publicação no *Boletim Oficial* do Despacho referido no artigo anterior, ou seja, até 16 de Junho de 2003.

56.º Até essa data, a ora Recorrente não realizou o aproveitamento do terreno.

57.º Incorreu, assim, em incumprimento da obrigação legal e contratual de aproveitar o terreno que sobre si impendia.

58.º Além disso, essa inobservância da referida obrigação ficou a dever-se exclusivamente à ora Recorrente, a qual, devendo aproveitar o terreno e podendo fazê-lo, nem sequer iniciou tal aproveitamento.

59.º De resto, tratando-se do incumprimento de uma obrigação que tem fonte contratual, a culpa do devedor presume-se (cfr. n.º 1 do artigo 788.º do Código Civil), cabendo-lhe, por isso, ilidir tal presunção.

60.º Contudo, a ora Recorrente não chegou sequer a esboçar uma tentativa, minimamente consistente, de justificar a falta de aproveitamento do terreno no prazo de 42 meses que havia sido contratualmente fixado, e por ela aceite.

61.º A ora Recorrente, além de não conseguir provar que não foi negligente, que se esforçou por cumprir o aproveitamento do terreno e que usou de todas as cautelas e zelo que em face das circunstâncias do caso usaria um bom pai de família, não alegou nem demonstrou que, no caso concreto, se verificassem circunstâncias especiais ou excepcionais, que excluíssem a censurabilidade da sua conduta.

62.º Assim, ocorrendo uma falta de aproveitamento do terreno exclusivamente imputável à Concessionária, ora Recorrente, estava a Entidade Recorrida, no âmbito do procedimento que para o efeito foi desencadeado, legalmente vinculada a declarar a caducidade da concessão nos termos do disposto no artigo 166.º, n.º 1, alínea 1) da Lei de Terras que, nessa parte, corresponde ao artigo 166.º, n.º 1, alínea a), da Lei n.º 6/80/M, de 5 de Julho.

63.º Foi o que fez e deste modo se demonstra a absoluta conformidade da actuação da Entidade Recorrida com o regime legal concretamente aplicável.

2.3. Impugnação do alegado «Aproveitamento dos Lotes» - artigos 64.º a 145.º da Petição de Recurso

64.º Não obstante a Recorrente intitular a parte da sua Petição de Recurso (PR) situada entre os respectivos artigos 64.º a 145.º de «Aproveitamento dos Lotes», a verdade é que não faz a demonstração desse aproveitamento.

65.º É inquestionável, aliás, que esse aproveitamento não foi, sequer, iniciado.

66.º A Recorrente também não demonstra a razão ou razões pelas quais não procedeu ao aproveitamento.

67.º É falso, e por isso se impugna o que vem alegado no artigo 65.º da PR, ter a Recorrente tomado todas as medidas necessárias à efectivação do aproveitamento do terreno, já que a maior parte dos documentos aí referidos não respeitam especificamente ao lote BT9, e muitos deles são expediente trocado entre particulares.

68.º Também se impugna o que vem alegado nos artigos 66.º, 67.º e 68.º da PR.

69.º É irrelevante a referência ao Relatório das Linhas de Acção Governativa para os anos de 2000 e 2001, que vem nos artigos 69.º e 70.º da PR, dado que aí não existe qualquer referência, directa ou indirecta, ao caso dos presentes autos.

70.º É insustentada e por isso se impugna a conclusão que consta do artigo 71.º da PR, bem como o alegado no artigo seguinte do mesmo articulado.

71.º São irrelevantes as referências genéricas que se fazem nos artigos 73.º a 77.º da PR, os quais, em todo o caso, na forma como estão formuladas, se impugnam.

72.º Mais se impugna o que vem alegado nos artigos 78.º a 80.º da PR já que o “Regulamento de Estruturas de Aço para Edifícios” foi aprovado pelo Regulamento Administrativo n.º 29/2001, que no seu artigo 3.º exclui a sua aplicabilidade quer às obras à data em curso, quer àquelas cujo processo de licenciamento decania na DSSOPT à data da sua entrada em vigor.

73.º Impugnam-se, igualmente, os artigos 81.º a 84.º da PR, os quais, aliás, não passam de generalidades sem qualquer préstimo no sentido de justificar a falta de aproveitamento do terreno aqui em causa.

74.º No que concerne ao alegado nos artigos 85.º a 89.º da PR, o que deve dizer-se é que, tal como se refere na fundamentação do acto, a Recorrente em 15 de Janeiro

de 2002 não efectuou o pedido de prorrogação do prazo de aproveitamento do terreno.

75.º Quanto à data da inscrição dos direitos resultantes da revisão do contrato no Registo Predial alegada no artigo 90., não se vê qual a respectiva relevância para o que aqui se discute, dado que a Recorrente podia ter efectuado essa inscrição registral em momento muito anterior.

76.º O alegado no artigo 91. só demonstra que as obrigações, todas as obrigações, fixadas no contrato eram para cumprir, incluindo, naturalmente, a mais importante de todas, a obrigação de aproveitar o terreno.

77.º Impugnam-se os artigos 92. a 95. da PR, os quais, de resto, nada adiantam relativamente à questão que aqui releva.

78.º O mesmo sucedendo, aliás, com o alegado nos artigos 97. e 98. da PR: recorda-se que aquilo que aqui está em causa é a falta de aproveitamento do lote de terreno concessionado à Recorrente, e não do terreno que reverteu a favor da Administração.

79.º

Impugna-se o artigo 99. da PR, dado que a Administração nunca se desinteressou do aproveitamento dos lotes que concedeu, e por não se desinteressado é que declarou a caducidade que agora se discute.

80.º A Recorrente alega no artigo 100. da PR que realizou diversas acções tendentes ao aproveitamento do terreno sem, no entanto, especificar uma única dessas acções com relevância para o presente caso, porquanto

81.º O que vem alegado nos artigos 101. e 102. da PR é irrelevante porque posterior, muito posterior, ao fim do prazo do aproveitamento do terreno.

82.º As informações mencionadas nos artigos 104. e 105. são igualmente impertinentes dada a sua anterioridade relativamente à própria transmissão dos direitos resultantes da concessão.

83.º Quanto à reunião referida no artigo 108. da PR, a mesma terá sido realizada em Outubro de 2006, muito depois do fim do prazo do aproveitamento do terreno.

84.º Os artigos 112. a 118. e 121. da PR só não se impugnam especificadamente porque são completamente dispensáveis para a apreciação do presente recurso.

85.º Impugnam-se os artigos 119. e 120. da PR, salientando-se que a Recorrente

não entregou os documentos, nem praticou os actos necessários ao aproveitamento do terreno.

86.º O artigo 122. da PR é uma conclusão que não tem o mínimo suporte na realidade e aqui se impugna: não há qualquer explicação lógica, racional, ou plausível para a falta de aproveitamento do terreno.

87.º Quanto ao alegado nos artigos 123. a 126., o que a Entidade Recorrida sabe é que, por razões exclusivamente imputáveis à Concessionária, ora Recorrente, o lote de terreno aqui em causa não foi aproveitado.

88.º Os artigos 127. e 128. da PR são extensas transcrições de dois pareceres da Comissão de Terras que não foram produzidos a propósito da declaração de caducidade agora impugnada e são, por isso, irrelevantes para a discussão do presente recurso.

89.º É falso o que vem alegado no artigo 129. da PR: a Administração não procurou criar nenhuma aparência formal de cumprimento do disposto nos artigos 93.º e seguintes do CPA; antes, deu efectiva oportunidade à ora Recorrente de exercer o seu direito de audiência prévia à decisão final do procedimento.

90.º Após o exercício desse direito por parte da Concessionária, tudo quanto foi por ela alegado foi objecto da devida e cuidada ponderação, impugnando-se, por isso, os artigos 130. a 135. da PR.

91.º A Recorrente incorre num equívoco ao referir a realidade factual de 2010 e de 2011, uma vez que a realidade relevante é a que se reporta ao período de 42 meses de que dispôs para proceder ao aproveitamento do terreno, pelo que se impugnam os artigos 136. e 137. da PR.

2.4. Da inexistência dos vícios do acto recorrido alegados pela Recorrente

92.º A absoluta conformidade da actuação da Entidade Recorrida com o regime legal concretamente aplicável não é colocada em causa pela imputação de vícios ao acto recorrido que é feita pela Recorrente e cuja improcedência passamos a demonstrar especificadamente.

2.4.1. Da alegada inobservância da forma legal do acto recorrido - artigos 146. a 173. da PR

93.º No artigo 148. da PR, a Recorrente imputa ao acto recorrido a inobservância

da forma legal exigida pelo artigo 167. da Lei de Terras.

94.º Nos termos do referido dispositivo legal, «*a caducidade das concessões, provisórias e definitivas, é declarada por despacho do Chefe do Executivo, publicado no Boletim Oficial*».

95.º Por outro lado, de acordo com a norma do n.º 1 do artigo 112.º do CPA, «*os actos devem ser praticados por escrito, desde que outra forma não seja prevista por lei ou imposta pela natureza e circunstâncias do acto*».,

96.º Não existe nenhuma dúvida de que a Entidade Recorrida praticou por escrito o acto de declaração de caducidade da concessão que é objecto do presente recurso contencioso.

97.º Na verdade, através da aposição de um despacho com o teor de «*Concordo*» na primeira folha do parecer do Secretário para os Transportes e Obras Públicas, de 14 de Maio de 2015, a Entidade Recorrida declarou a caducidade da concessão.

98.º E o sentido desse acto é inequívoco para um destinatário normal: através dele, a Entidade Recorrida concordou como o que lhe foi proposto pelo Secretário para os Transportes e Obras Públicas, ou seja, concordou com a declaração de caducidade da concessão do terreno aqui em causa, dessa forma concretizando tal declaração e conferindo-lhe o carácter decisório próprio e típico dos actos administrativos (artigo 110.º do CPA).

99.º Pelo que, dito isto, dúvidas não restam de que a Entidade Recorrida praticou o acto declarativo da caducidade da concessão agora impugnado e objecto do presente recurso.

100.º Ao contrário do que parece alegar a Recorrente no artigo 163. da sua PR, a lei não impõe uma fórmula sacramental para a declaração de caducidade da concessão.

101.º Também, ao contrário do que vem alegado pela Recorrente, o acto administrativo praticado pela Entidade Recorrida foi publicado no *Boletim Oficial*, n.º 20, II Série, 2.º suplemento, de 20 de Maio de 2015, através do Despacho do Secretário para os Transportes e Obras públicas n.º 60/2015.

102.º Também sobre isto não pode haver dúvidas: através do *Boletim Oficial* foi dada publicidade ao despacho da Entidade Recorrida que declarou a caducidade da

concessão do terreno aqui em causa.

103.º De resto, ainda que, sem conceder, se admitisse que o despacho da Entidade Recorrida não havia sido objecto de publicação, tal não implicaria a respectiva invalidade, dado que a publicidade é requisito de eficácia do acto (cfr. n.º 3 do artigo 120.º do CPA).

104.º Em resumo, quanto a este ponto:

(i) A Entidade Recorrida praticou o acto administrativo de declaração de caducidade da concessão do terreno aqui em causa;

(ii) Fê-lo por escrito e, portanto, com observância da forma legal;

(iii) Esse acto foi objecto de publicação no *Boletim Oficial*.

105.º Improcede, portanto, a existência do vício de forma que vem alegado nos artigos 146. a 173. da PR.

2.4.2. Do alegado vício da falta de fundamentação do acto recorrido – artigos 174. a 212. da PR

106.º A Recorrente invoca igualmente o vício da falta de fundamentação do acto recorrido.

107.º Sem razão, no entanto.

108.º Com efeito, nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 115.º do CPA, «*a fundamentação deve ser expressa, através da 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*».

109.º No confronto com esta norma, fácil é constatar que o acto recorrido está plenamente fundamentado.

110.º Tratando-se de um acto de concordância com os fundamentos de anteriores pareceres e propostas, «*o dever de fundamentação considera-se cumprido com essa mera declaração de concordância, não sendo necessário enunciar expressamente outra vez os fundamentos da decisão tomada. Com efeito, em tal tipo de situações, o parecer, a informação ou a proposta “constituirão parte integrante” da decisão, pelo que os fundamentos daqueles serão os fundamentos desta*» (cfr. Diogo Freitas do Amaral, *Curso de Direito*

Administrativo, Vol. II, p. 354).

111.º Neste sentido, veja-se o douto Acórdão desse Venerando Tribunal (Proc. nº 519/2010, de 7 de Dezembro de 2011), onde se diz que «*a fundamentação consiste na exposição explícita das razões que levaram o seu autor a praticar esse acto, que deve ser expressa, podendo no entanto consistir em mera declaração de concordância com os fundamentos de anteriores pareceres, informações ou propostas que constituem neste caso parte integrante do respectivo acto (artº 115º, nº 1 do CPA), que é o caso.*

O dever de fundamentação visa dar conhecimento ao administrado quais são as razões de facto e de direito que serviram base de decisão administrativa, ou seja, permitir o administrado conhecer o itinerário cognoscitivo e valorativo seguido pela entidade administrativa, para que possa optar aceitar o acto ou impugná-lo através dos meios legais.

Contudo, não se deve confundir fundamentação com fundamentos, a primeira refere-se à forma do acto e a segunda refere-se ao seu conteúdo.

Assim, o dever de fundamentação cumpre-se desde que exista “uma exposição das razões de facto e de direito que determinaram a prática do acto, independentemente da exactidão ou correcção dos fundamentos invocados.”

No mesmo sentido, veja-se Código do Procedimento Administrativo de Macau, Anotado e Comentado, de Lino José Baptista Rodrigues Ribeiro e José Cândido de Pinho, anotação do artº 106º, pág. 619 a 621.».

112.º Ora, o acto recorrido concordou com a proposta vinda do Secretário para os Transportes e Obras Públicas no sentido de ser declarada a caducidade da concessão do terreno aqui em causa e essa proposta, por sua vez, concordou com as razões indicadas no Parecer n.º 115/2011, da Comissão de Terras, de 15 de Dezembro de 2011.

113.º Esse Parecer n.º 115/2011, da Comissão de Terras concluiu que deveria ser declarada a caducidade da concessão do terreno designado por lote BT9, «com os fundamentos de facto e de direito constantes do sobredito relatório, ao abrigo da cláusula décima terceira do contrato e da alínea a) do n.º 1 do artigo 166.º da Lei de Terras, ex vi do n.º 2 do mesmo artigo» (sublinhado nosso).

114.º O “*sobredito relatório*” a que se refere o Parecer n.º 115/2011, da Comissão de Terras é um relatório datado de 24 de Agosto de 2011, produzido pelo Departamento

Jurídico da DSSOPT e que foi integrado e dado por reproduzido naquele Parecer.

115.º Nesse relatório do Departamento Jurídico da DSSOPT, que se pronunciou expressamente sobre a pronúncia da ora Recorrente em sede de audiência prévia e que consta do Processo Administrativo apenso, estão profusa e exaustivamente enunciadas as razões de facto e de direito justificativas da declaração de caducidade.

116.º Como assim, não podem existir dúvidas de que um destinatário normal do acto administrativo recorrido, uma vez notificado do acto, alcançaria, com facilidade, as razões pelas quais a caducidade da concessão foi declarada.

117.º Alcançaria, com facilidade, nomeadamente, que a declaração de caducidade da concessão teve lugar porquanto a Concessionária, ora Recorrente, não cumpriu a obrigação contratual de realizar o aproveitamento do terreno no prazo estipulado no número um da cláusula quinta do contrato que rege a concessão, sem que a mesma tivesse logrado afastar a presunção de culpa nesse incumprimento faltoso, consubstanciado na inexecução da obra (cfr. ponto 8.º do Parecer do Secretário para os Transportes e Obras Públicas, de 14 de Maio de 2015).

118.º Sendo que, tal incumprimento culposos da obrigação de aproveitar o terreno determinava a caducidade da concessão nos termos previstos no artigo 166.º, n.º 1, alínea a), da Lei n.º 6/80/M, de 5 de Julho, do artigo 116.º, n.º 1, alínea l), da Lei de Terras e da cláusula décima terceira do contrato de concessão.

119.º A Recorrente não tem razão quando alega a falta da exposição dos fundamentos de direito no Parecer do Secretário para os Transportes e Obras Públicas, de 14 de Maio de 2015 (cfr. artigo 201.º da PR).

120.º É certo que o dito Parecer não tem nenhuma referência à Lei de Terras ou a normas dessa Lei. No entanto, isso não significa que o Parecer não esteja fundamentado de direito.

121.º Desde logo, porque, como dissemos, aquele Parecer remete para o Parecer n.º 114/2011, da Comissão de Terras, e este encontra-se plenamente fundamentado por referência ao Relatório do Departamento Jurídico da DSSOPT.

122.º Depois, porque a fundamentação jurídica de um acto administrativo não significa, necessariamente, mencionar as normas jurídicas consideradas relevantes, mas sim

as razões jurídicas que fundamentam o acto.

123.º Como, em contexto jurisprudencial que nos é próximo, tem vindo a ser assinalado, «*o dever de fundamentação fica assegurado sempre que, mau grado a inexistência de referência expressa a qualquer preceito legal ou princípio jurídico, a decisão se situe num determinado e inequívoco quadro legal, perfeitamente cognoscível do ponto de vista de um destinatário normal, concluindo-se, assim, que haverá fundamentação de direito sempre que, face ao texto do acto, forem perfeitamente inteligíveis as razões jurídicas que o determinaram*» (cfr. Acórdão do STA de Portugal de 12.03.2014, Processo n.º 1674/13, disponível em www.dgsi.pt).

124.º No Despacho do Secretário para os Transportes e Obras Públicas n.º 60/2015, são muito claramente esclarecidas as razões jurídicas e não apenas fácticas que levaram a Administração a declarar a caducidade da concessão e que estão ao alcance de qualquer destinatário medianamente inteligente, sagaz e esclarecido.

125.º Importa não esquecer que a caducidade foi declarada sempre ao abrigo da cláusula décima terceira do contrato de concessão e que esse fundamento jurídico não sofreu alteração.

126.º Concluimos, deste modo, que o acto se encontra devidamente fundamentado e que, portanto, improcede o vício da falta de fundamentação invocado pela Recorrente nos artigos 174.º a 212.º da PR.

2.4.3. Do alegado vício da falta de audiência prévia da Concessionária - artigos 213.º a 233.º da PR

127.º Alega Recorrente que o acto impugnado padece de vício de forma por violação do direito de audiência prévia, consagrado nos artigos 93.º e seguintes do CPA.

128.º Também aqui, sem nenhuma razão.

129.º Estabelece-se na norma do n.º 1 do artigo 93.º do CPA: «*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*».

130.º No caso, a Administração, uma vez concluída a instrução, deu à ora Recorrente a possibilidade de, em audiência prévia à decisão, se pronunciar, como também

lhe deu a conhecer o sentido provável da decisão, que seria o da declaração da caducidade da concessão.

131.º Com efeito, através do ofício n.º 335/6322.02/DISODEP/2011, de 17 de Maio de 2011, a DSSOPT notificou a ora Recorrente para se pronunciar por escrito sobre a provável declaração de caducidade da concessão, no prazo de 10 dias.

132.º E a ora Recorrente fez uso do direito de audiência prévia que a lei lhe confere, já que, em 30 de Maio de 2011, apresentou uma extensa pronúncia escrita sobre a projectada decisão da Administração.

133.º Por sua vez, as razões apresentadas pela ora Recorrente em sede de audiência prévia foram objecto de detalhada análise por parte da Administração, nomeadamente através do relatório elaborado pelo Departamento Jurídico da DSSOPT em 24 de Agosto de 2011.

134.º É, portanto, completamente gratuita e infundada a afirmação da Recorrente de que a Administração não ouviu e não considerou os argumentos por si aduzidos (cfr. artigo 216. da PR).

135.º Basta ler o relatório elaborado pelo Departamento Jurídico da DSSOPT, que serviu de fundamentação ao Parecer n.º 115/2011, da Comissão de Terras, para perceber como é flagrante a falta de razão da Recorrente.

136.º É que, esse Parecer, de modo expresso, faz seus os fundamentos de factos e de direito do já referido relatório do Departamento Jurídico da DSSOPT que respondeu, ponto por ponto, ao que foi alegado pela Recorrente em sede de audiência prévia.

137.º Também não é verdade que a audiência da ora Recorrente tenha sido anterior ao termo da instrução do procedimento e por isso se impugna o alegado no artigo 217. da PR.

138.º Não houve qualquer superveniência factual ou jurídica que justificasse que à Recorrente fosse facultada nova possibilidade de audiência prévia que, a ter lugar, constituiria evidente redundância procedimental.

139.º É, nomeadamente, irrelevante a factualidade alegada nos artigos 219. a 224. da PR, porquanto a mesma não corporiza qualquer acrescento instrutório e, por outro lado, em nada contribuiu na tomada da decisão final do procedimento.

140.º É manifesta, em conclusão, a improcedência do alegado vício da falta de audiência prévia alegado nos artigos 213. a 232. da PR.

2.4.4. Do alegado erro nos pressupostos por violação dos artigos 59.º e 86.º do CPA - artigos 234. a 262. da PR

141.º No artigo 234. da PR, a Recorrente alega que o acto impugnado enferma do vício de violação de lei, por ofensa ao disposto nos artigos 59.º e 86.º do CPA.

142.º No dizer da Recorrente, a Administração teria violado o princípio do inquisitório dado que não teria cumprido os *«seus poderes-deveres de proceder às investigações necessárias ao conhecimento dos factos essenciais ou determinantes para a decisão e à descoberta e ponderação de todas as dimensões de interesses públicos e privados que se ligam com a decisão final»* (cfr. artigos 235. e 236 da PR).

143.º Salvo o devido respeito, esta alegação, para além de ser quase ininteligível, não faz qualquer sentido.

150.º Tratando-se do incumprimento de uma obrigação contratual, uma vez demonstrada a respectiva objectividade que se traduz na inexecução de qualquer obra no terreno concedido, é de presumir que essa falta de aproveitamento se ficou a dever a culpa do devedor, no caso a Concessionária e ora Recorrente, tal como resulta do artigo 788.º do Código Civil.

151.º Compreende-se que assim seja. É a Concessionária que estará em boas condições para justificar a razão do incumprimento objectivamente verificado, não a Administração.

152.º É, portanto, a Concessionária que terá o ónus de demonstrar, de provar, que a falta de aproveitamento do terreno não lhe é imputável, que não se deve a culpa sua.

153.º É isto o que já consta da fundamentação do acto e por isso não se alcança a violação de lei afirmada pela Recorrente, nomeadamente no artigo 241. da PR.

154.º O que está em causa, importa não perder de vista, é a declaração de caducidade da concessão do terreno determinada pelo incumprimento culposo do contrato por parte da Concessionária.

155.º Improcede, portanto, o vício alegado nos artigos 234. a 262. da PR.

2.4.5. Do alegado vício de erro nos pressupostos por violação do artigo 215.º da

Lei de Terras - artigos 263. a 319. da PR

156.º Invoca a Recorrente a existência de erro nos pressupostos de direito por violação do artigo 215.º da Lei de Terras.

157.º Sem qualquer razão, como veremos.

158.º Diz a Recorrente que, citamos, *«a realidade fáctica não corresponde e não preenche qualquer das hipóteses previstas nas várias alíneas do artigo 215.º, circunstância que sempre determinaria a insubsistência da proposta de declaração de caducidade»* (cfr. artigo 270 da PR).

159.º E prossegue: *«daí que subsidiariam ente se invoque também a invalidade do acto administrativo por erro nos pressupostos de facto e de direito e consequentemente por violação do artigo 215.º da Lei de Terras em vigor»* (cfr. artigo 271. da PR).

160.º Reconhece a Entidade Recorrida que não é fácil, pelo menos para si, alcançar o sentido desta alegação da Recorrente.

161.º O artigo 215.º da Lei de Terras contém uma norma de direito transitório relativa, portanto, à aplicação dessa Lei no tempo, regulando especificamente em matéria de concessões provisórias.

162.º Estabelece-se nessa norma uma regra geral segundo a qual a Lei de Terras se aplica imediatamente às concessões provisórias anteriores à sua entrada em vigor.

163.º Nos termos da alínea 3) do dito artigo 215.º, do n.º 3 do artigo 104.º e do artigo 166.º da Lei de Terras, aplicam-se às concessões provisórias em que tenha expirado o prazo anteriormente fixado para o aproveitamento do terreno e este não tenha sido realizado por culpa do concessionário.

164.º É esta, seguramente, a situação dos autos, porquanto o prazo de aproveitamento já expirou há largo tempo e a falta de realização desse aproveitamento ficou a dever-se a culpa da Concessionária, ora Recorrente.

165.º A Recorrente dedica, depois, os artigos 272. a 316. do duto e extensa articulado inicial a tentar demonstrar uma tese verdadeiramente extraordinária: a de que os prazos estabelecidos na cláusula quinta do contrato de concessão não tinham qualquer efeito prático, dado que eram física e legalmente impossíveis quando foram escritos no contrato!

166.º A razão de ser da alegada impossibilidade estaria, de acordo com a

Recorrente, na necessidade de se proceder à desanexação dos lotes denominados BT6, BT8, BT9, BT11 e BT12 (cfr. artigo 278. da PR).

167.º A Recorrente labora, porém, em diversos erros que aproximam a sua litigância dos limites da má-fé processual.

168.º Na verdade, para iniciar o aproveitamento do terreno, que é o que aqui está em causa, era bastante, como é evidente, o Despacho n.º 125/SATOP/99, que deferiu o pedido de transmissão do lote BT9 para a ora Recorrente e que deferiu o pedido de revisão da concessão desse lote e, bem assim, titulou o contrato de revisão da concessão por arrendamento do referido lote BT9 publicado com o citado Despacho.

169.º Tal Despacho constituía título legitimador bastante para a Concessionária e ora Recorrente formular junto da DSSOPT os requerimentos necessários à efectivação do aproveitamento do terreno.

170.º De resto, a Recorrente em parte alguma alega ter feito qualquer requerimento junto da DSSOPT tendente a iniciar o aproveitamento que haja sido indeferido e muito menos com o fundamento da falta da desanexação do lote.

171.º Não era necessária a junção da certidão da inscrição predial, ao contrário do que se afirma no artigo 285. da PR.

172.º Por outro lado, a Concessionária, ora Recorrente, dispunha de legitimidade, como interessada directa, para tratar das formalidades tendentes à desanexação do lote BT9, como decorria do disposto no n.º 2 do artigo 130.º da Lei n.º 6/80/M, de 5 de Julho.

173.º Se a Concessionária não cuidou de tratar de tais formalidades, nomeadamente junto da Conservatória do Registo Predial foi porque não quis, só de si se podendo queixar.

174.º Não eram os órgãos administrativos que tinham de promover os registos, ao contrário do que se alega nos artigos 290. e 291. da PR.

175.º Sempre se diga a talhe de foice, a este propósito do alegado poder-dever de promoção do registo, que na nota 18 da PR, a Recorrente não só se “engana” a transcrever a epígrafe do artigo 130.º da Lei n.º 6/80/M, de 6 de Julho, como se “engana” a transcrever o n.º 1 deste artigo, já que na verdade, sob a epígrafe «*Registo Predial*», ali se estabelece no que «*A Direcção dos Serviços de Finanças pode promover oficiosamente o registo do*

aforamento ou do arrendamento provisório, na Conservatória do Registo Predial, a expensas dos titulares da concessão ou dos direitos dela emergentes» (negrito e sublinhado nosso).

176.º De resto, a cláusula quinta do contrato de revisão da concessão, por forma a acautelar a possibilidade do aproveitamento do terreno no prazo contratualmente acordado, dispunha de uma dupla salvaguarda nos respectivos n.ºs 4 e 5.

177.º É insustentável, portanto, a afirmação da Recorrente segundo a qual os prazos estabelecidos no contrato não tinham quaisquer efeitos práticos.

178.º Como também não tem qualquer apoio na realidade a afirmação de que os prazos da cláusula quinta eram física e legalmente impossíveis quando foram escritos no contrato.

179.º Para a Entidade Recorrida, um contrato é um contrato. É, portanto, uma fonte de vinculações jurídicas, de direitos e de obrigações e que, como tal, devem ser observados.

180.º É, por isso, inconcebível, tratar uma cláusula contratual na qual se estabelece um prazo a cujo incumprimento se associa uma consequência gravosa, extintiva do contrato, como se ela aí não estivesse aposta, como se fosse um nada Jurídico, sem qualquer efeito vinculativo!

181.º E no entanto é isso que, absurdamente, faz a Recorrente.

182.º A Recorrente sabe bem, não pode deixar de saber, que os contratos são para cumprir pontualmente (*pacta sunt servanda*).

183.º Por isso, quando se vinculou contratualmente na qualidade de Concessionária, tinha de estar ciente de todas as implicações que daí decorriam.

184.º Se a Recorrente se comprometeu a efectuar o aproveitamento do terreno no prazo de 42 meses é porque considerava que, nas concretas condições em que se encontrava, o podia fazer.

185.º Se depois o não fez e se, portanto, incumpriu aquilo a que se vinculou contratualmente, *sibi imputet*.

186.º Para Entidade Recorrida uma coisa é absolutamente certa: não foi por causa da Administração que a Recorrente não efectuou o aproveitamento do terreno no prazo de 42 meses contratualmente acordado.

187.º Aliás, a Recorrente não foi capaz de articular, de um modo minimamente credível, as razões pelas quais, afinal de contas, não aproveitou o terreno.

188.º A Recorrente nada diz em concreto: quais os factores exógenos, quais os motivos de força maior, que responsabilidades da Administração ou de terceiros é que inviabilizaram o cumprimento do contrato!

189.º Antes, opta por trilhar o caminho, fácil mas inconsequente, da alegação de irrelevantes generalidades.

190.º A alegada impossibilidade do financiamento bancário da operação imobiliária é a demonstração acabada da argumentação inconsequente e desresponsabilizante da Recorrente.

191.º A Entidade Recorrida desconhece se a Recorrente carecia ou não de financiamento bancário.

192.º O que sabe é que a Recorrente deveria ter ponderado essa questão antes de celebrar o contrato e não depois.

193.º Também não se vislumbra a relevância do que vem alegado nos artigos 294. e 295. da PR.

194.º Quanto ao alegado nos artigos 296. a 299. da PR, a Entidade Recorrida apenas refere que, independentemente dos poderes de fiscalização e controlo da execução do contrato que cabem à Administração, é sobre o concessionário que recai o dever de cumprir a prestação principal emergente do contrato e que é a de aproveitar o terreno.

195.º Não devemos inverter os papéis: foi a Concessionária e ora Recorrente que não cumpriu o contrato, não a Administração.

196.º Impugna-se, assim, o alegado nos artigos 299. a 301. da PR.

197.º Como se impugna o alegado nos artigos 312. a 316., já que a Recorrente pretende fazer crer que só o valor do prémio foi objecto de negociação, quando na verdade este aspecto apenas foi questionado por as sociedades transmissárias terem aceite as condições da transmissão «*com reserva do preço da transmissão*», como se pode ler nos pontos 10., 11. e 12. dos considerandos do Despacho n.º 125/SATOP/99!

198.º Quanto ao alegado erro na verificação do requisito da culpa da Concessionária no não aproveitamento do terreno que vem alegado no artigo 317. da PR, é

evidente a falta de razão da Recorrente, pelas razões que já anteriormente expusemos.

199.º Impugna-se o alegado nos artigos 318. e 319. da PR.

2.4.6. Dos alegados vícios de erro nos pressupostos) violação de lei e usurpação de poder - artigos 320. a 357. da PR

200.º A este propósito, alega a Recorrente que, citamos, «*só por erro nos pressupostos de facto e de direito é que o acto administrativo impugnado poderia criar uma correspondência entre a realidade factual e a situação prevista na alínea a) da cláusula décima terceira do contrato*» (cfr. artigo 323. da PR).

201.º Também, aqui, a falta de razão da Recorrente é manifesta.

202.º Na verdade, a interpretação que faz da cláusula sexta do contrato e da sua articulação com a cláusula décima terceira não tem qualquer suporte que a sustente.

203.º Na economia do contrato de concessão aqui em causa e da Lei de Terras, não podem restar dúvidas de que a falta de aproveitamento do terreno, por motivo imputável ao concessionário, implica a caducidade do contrato.

204.º Sem dúvida que, previamente à declaração de caducidade, a Administração deve apreciar, como apreciou, as justificações apresentadas pelo concessionário para a falta de aproveitamento.

205.º No entanto, concluindo a Administração que as justificações apresentadas não procedem, deverá declarar a caducidade da concessão.

206.º Ao contrário do que pretende a Recorrente, a Administração não está obrigada a aplicar multas previamente à declaração de caducidade da concessão do terreno.

207.º São coisas diferentes e, por isso, insusceptíveis de confusão.

208.º De resto, a alínea l) do n.º 1 do artigo 166.º da Lei de Terras, aplicável à presente situação, é inequívoca a este propósito: a declaração de caducidade não depende da aplicação de multa.

209.º Mais, a Concessionária, ora Recorrente, não tinha de ser notificada nos termos por si pretendidos nos artigos 344., 345. e 346. da PR.

210.º A obrigação de aproveitamento do terreno tinha prazo certo, pelo que nenhuma interpelação da Concessionária, ora Recorrente, se justificava.

211.º Por outro lado, o acto recorrido não se fundamentou nas instruções internas

da DSSOPT a que a Recorrente se refere no artigo 351. da PR e, por isso, é descabido falar de qualquer usurpação de poder.

212.º Aquelas instruções mais não são do que meras regras internas direccionadas à DSODEP, que visam orientar e auxiliar os técnicos na elaboração de informações sobre o tratamento de terrenos não aproveitados, não tendo carácter de acto normativo ou sequer o propósito de vincular os concessionários ou produzir efeitos jurídicos externos.

213.º Ao contrário do que pretende a Recorrente, a caducidade da concessão não foi declarada com base naquelas instruções internas, nem com o fundamento na sua violação, mas sim por incumprimento contratual, concretamente a falta de aproveitamento do terreno no prazo fixado, por motivos imputáveis à Concessionária, ora Recorrente.

2.4.7. Do alegado vício de violação de lei por violação dos princípios da igualdade e da imparcialidade - artigos 358. a 414. da PR

214.º A Entidade Recorrida impugna o alegado nos artigos 363., 364. e 365. da PR.

215.º O Parecer do Secretário para os Transportes e Obras Públicas, de 14 de Maio de 2015, que foi submetido à apreciação da Entidade Recorrida, não truncou nem mutilou o Parecer da Comissão de Terras.

216.º O último parágrafo do Parecer n.º 115/2011, da Comissão de Terras, não tinha, como não teve, qualquer relevância para a prolação da decisão final do procedimento.

217.º Como também não tinha o Secretário para os Transportes e Obras Públicas que levar esse parágrafo ao seu Parecer, que antecedeu a decisão final.

218.º Os órgãos administrativos que intervieram no processo jamais violaram o princípio da imparcialidade.

219.º Aliás, a alegação que neste particular é feita pela Recorrente anda nos limites dos limites da litigância de má-fé.

220.º Veja-se a falsidade que se encontra sob o artigo 390. da PR.

221.º No Parecer do Secretário para os Transportes e Obras Públicas não é insinuada nenhuma dúvida sobre a apresentação de estudos ou anteprojectos.

222.º Essa questão nem sequer foi abordada nesse Parecer e, como tal, não se

compreende o recurso a essa alegação inverídica.

223.º De resto, a falada intervenção do actual titular do cargo de Secretário para os Transportes e Obras Públicas ocorreu no ano de 1995, quatro anos antes da concessão do terreno à ora Recorrente.

224.º Perante isto, não vemos como compreender a alegação que é feita pela Recorrente a não ser que seja à luz de uma litigância que está muito próxima da má-fé a que se refere o artigo 385.º do Código de Processo Civil (CPC) e que não pode merecer senão a frontal rejeição da Entidade Recorrida.

225.º Improcede, em qualquer caso, a invocada violação do princípio da imparcialidade.

226.º No artigo 397. da PR a Recorrente alega que o vício de violação de lei *«radica também na violação do princípio da igualdade»*.

227.º Segundo a Recorrente, o acto administrativo impugnado não usou critérios substancialmente idênticos aos que foram seguidos em dois casos semelhantes que identifica (cfr. artigo 413. da PR).

228.º Impugna-se e rejeita-se, frontalmente, tal alegação, dado carecer de qualquer fundamento de facto e de direito.

229.º A Entidade Recorrida orienta as suas decisões em total comprometimento com o estrito respeito pela lei e com os princípios jurídicos a que está vinculada!

230.º E isso mesmo sucedeu no caso vertente.

231.º A Entidade Recorrida, chamada a praticar o acto final do procedimento tendente à declaração da caducidade da concessão, estava legalmente vinculada a declarar essa caducidade, uma vez que, como vimos, estavam verificados os respectivos pressupostos.

232.º E por isso, estando em causa uma actuação legalmente vinculada e não discricionária, torna-se irrelevante a invocação do princípio da igualdade.

233.º A jurisprudência é pacífica em relação a este ponto: *«a violação destes princípios só assume relevância autónoma quando a Administração actua no exercício de poderes discricionários, porque, quando actua no exercício da actividade vinculada, a prossecução daqueles princípios encontra-se tutelada pelo princípio de legalidade (...). Assim,*

nunca pode colher a alegação da violação destes princípios quando imputada a um acto administrativo proferido no exercício de um poder vinculado» (assim, entre muitos outros, na jurisprudência comparada, o Acórdão do STA de Portugal, de 19.02.2003, disponível em www.dgsi.pt).

234.º Mais especificamente: *«O princípio da igualdade só assume relevância no domínio da actuação discricionária da Administração, encontrando-se, no exercício da actividade vinculada, a prossecução de tal princípio assegurada pelo princípio da legalidade»* (cfr. Acórdão do STA de Portugal, de 11.09.2008, Processo 0347/06, disponível em www.dgsi.pt).

235.º *«Estando em causa o exercício de poderes predominantemente vinculados, não fica margem para a intervenção do princípio da igualdade, cuja relevância conformadora só tem cabimento quando a lei deixa ao critério da Administração a escolha entre uma de várias soluções possíveis.*

Depois, não pode haver igualdade na ilegalidade, isto é, o administrado não tem o direito de reclamar para si tratamento idêntico ao que a Administração teve para com o outro particular, se sabe que esse procedimento é ilegal.

Isso levaria à intolerável reedição de ilegalidades, supostamente a coberto do princípio da igualdade.

Semelhante concepção deste princípio levaria à subversão do princípio da legalidade, trave mestra de toda a actuação administrativa e do próprio Estado de Direito» (cfr. Acórdão do STA de Portugal, de 29.11.2005, Processo 0509/05, disponível em www.dgsi.pt).

236.º De resto, e salvo o devido respeito, a Recorrente invoca a violação do princípio da igualdade de forma insubsistente, dado ter descurado um aspecto diferenciador entre as situações, que é essencial.

237.º Na verdade, importa assinalar as diferenças que separam os dois casos referidos pela Recorrente do caso dos autos.

238.º No caso da Sociedade Hoteleira Macau-Taipa Resort, Limitada (concessão titulada pelo Despacho n.º 173/SATOP/97) está em causa a construção de um hotel de cinco estrelas, empreendimento de claro interesse para a RAEM, tendo em vista a vocação turística da Região.

239.º E no caso da Companhia de Investimento Jockey, Limitada, estava em causa a política de diversificação do jogo que tem vindo a ser seguida, contribuindo para que Macau se torne num centro internacional de turismo e lazer.

240.º Relativamente à decisão de prorrogar as concessões das referidas duas sociedades, ao invés de declarar a sua caducidade, é de salientar que, na sequência de uma avaliação casuística, orientada pelas finalidades daquelas concessões que são de claro interesse para a RAEM tendo em vista a sua vocação turística e a política de diversificação do jogo, era admissível a prorrogação dos respectivos prazos de aproveitamento, ao que acresce que estando garantida a continuidade das obras, não havia razão para não lhes ser dada uma última oportunidade.

241.º Improcede, portanto, a invocada violação do princípio da igualdade.

2.4.8. Do alegado vício de violação de lei por violação do princípio da proporcionalidade e do princípio da protecção dos direitos e interesses dos residentes - artigos 415. a 425. da PR

242.º Também este último vício invocado pela Recorrente é improcedente.

243.º Como dissemos, a propósito do princípio da igualdade, no exercício de poderes vinculados, como é o caso, a Administração está obrigada pelo princípio da legalidade, sendo irrelevantes aqueles princípios.

244.º Por outro lado, não se vê em qual medida é que a Administração violou o princípio da proporcionalidade.

245.º Com efeito, a Concessionária e ora Recorrente teve um prazo suficiente e razoável para aproveitar o terreno que lhe foi concedido.

246.º Por razões que lhe são exclusivamente imputáveis não cumpriu aquela obrigação.

247.º Perante esse incumprimento, a Administração declarou a caducidade do contrato para, dessa forma, poder encontrar a melhor forma de aproveitar o dito terreno, ao abrigo do poder de gestão consagrado do artigo 7.º da Lei Básica, na perspectiva que melhor salvaguarde o interesse público.

248.º Trata-se de uma actuação administrativa que, para além de ter absoluto respaldo legal, é adequada, razoável e proporcional.

249.º Assim se demonstra que o acto recorrido não enferma de nenhum dos vícios que lhe são imputados pelo Recorrente e que, por isso, o presente recurso contencioso estará destinado a improceder.

250.º E quanto ao demais, como resulta desta contestação no seu conjunto, impugnam-se os factos, conclusões e juízos de valor articulados na PR, que o não tenham sido especificadamente, bem como se afirma que os mesmos não podem produzir os efeitos jurídicos pretendidos pela Recorrente.

* * *

O Digno. Magistrado do Ministério Público junto do TSI emitiu o douto parecer constante de fls. 2239 a 2245, pugnando pelo não provimento do recurso.

* * *

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, extraídos do processo principal e do processo administrativo com interesse para a decisão da causa:

1. 透過載於 Repartição Provincial dos Serviços de Fazenda e Contabilidade 的第 130 號記錄冊第 32 頁的一九六四年十月二十九日的批給合同公證書和透過由載於財政局 272 冊第 107 頁的一九八九年十一月二十四日的交換合同公證書賦予效力的合同附加條款，以租賃方式將一幅面積 30,798 平方米，位於氹仔新城市中心，廣東大馬路(舊柯維納馬路)，由“BT6”、“BT11”、“BT8”、“BT9”及“BT12”地段組成的土地批予“Fábrica de Artigos de Vestuário Estilo, Limitada”。

2. 隨後，透過公佈於一九九九年十二月十七日第五十期《澳門政府公報》第二組副刊的第 125/SATOP/99 號批示作出修改，將一幅面積 12,376 平方米的地塊歸還本地區，用作公共道路，則上述五幅地段組成的土地總面積修改為 18,422 平方米，以興建數幢住宅、商業、停車場及社會設施用途的建築物，並同時批准將該五幅地段的批給所衍生的權利轉讓予“Companhia de Investimento Predial Hamilton, Limitada”、“Companhia de Investimento Predial Pak Lok Mun, Limitada”、“Sociedade Fomento Predial Socipré, Limitada”、“Sociedade Fomento Predial Predific, Limitada”及“Companhia de Investimento Predial Hoi Sun, Limitada”。

3. 由於疏忽，未有在上款所述的批示的附件中刊登相關的地籍圖，故此透過公佈於二零零零年九月六日第三十六期《澳門特別行政區公報》第二組的第 76/2000 號運輸工務司司長批示刊登由前地圖繪製暨地籍司於一九九六年三月十一日發出的第 128/1989 號地籍圖，以明確該五幅地段的定界及標示。

4. 根據該合同第二條款的規定，土地的租賃有效期為五十年，由一九六四年十月二十九日的批給合同公證書簽署日起計，即至二零一四年十月二十八日止。

5. 上款所訂定的租賃期限可按適用法例連續續期至二零四九年十二月十九日。

6. 本案卷之標的土地為“BT9”地段，面積 7,731 平方米，標示於物業登記局 B 簿冊第 23139 號，其批給所衍生的權利以承批人(Sociedade de Fomento Predial Predific, Limitada)的名義登錄於第 30013F 號，該地段沒有任何意定抵押登記，並以字母“D”定界及標示於上述第 128/1989 號地籍圖中。

7. 土地用作興建一幢屬分層所有權制度，由一座五層高的裙樓，其中兩層為地庫及裙樓其上建有六幢、分別兩幢為二十九層、兩幢三十二層及兩幢三十五層高的塔樓組成的樓宇，作住宅、商業及停車場用途。

8. 按照合同第五條款的規定，土地的總利用期限為 42 個月，由規範該合同的批示於《澳門政府公報》的公佈當日起計，即至二零零三年六月十六日止，上述期限包括訂定承批人遞交圖則及施工的日期，尤指：由批示刊登日起計 60 日內制定及遞交建築計劃；建築計劃獲核准通知日起計 90 日內制定及遞交工程圖則；工程圖則獲核准通知日起計 45 日內進行施工。

9. 合同溢價金為澳門幣 68,152,117.00 元，當中澳門幣 35,000,000.00 元由賦予該合同效力的批示在《澳門政府公報》刊登當日起計一個月內繳付；餘款澳門幣 33,152,117.00 元，連同

年利率 7% 的利息分四期繳付，以半年為一期，每期金額相等，即本金連利息合共澳門幣 9,025,697.00 元，第一期須於規範該合同的批示公佈後六個月內繳付。

10. 此外，按照修改批給合同的特別負擔條款，承批人須獨立承擔將土地騰空及移去其上所有的建築物及存在的物料，並須與其他四幅地段的承批者共同執行土地的所有基礎建設，包括在第 128/1989 號地籍圖中以字母“F”標示，已規劃的街道的興建及鋪設。

11. 為加強對批給土地利用的監察，以及優化土地資源的管理，上級決定對現有批地的利用進行深入分析，並研究和採取有效措施，使現有的批給土地可獲充分利用，配合社會發展的需要，運輸工務司司長於 2010 年 3 月 8 日作出第 07/SOPT/2010 號批示，著令土地工務運輸局在十五日內，去函通知所有沒按照土地批給合同規定的期限完成土地利用的承批人，必須在接獲通知後一個月內，就有關事宜向政府提交書面解釋。

12. 基此，土地工務運輸局土地管理廳篩選出情況較為嚴重的 29 個閒置土地個案，包括本案卷在內作優先處理，並發函要求有關土地的承批人須於收到通知函起計 30 日內說明不履行土地利用的原因及提交一切適用說明資料，並指出如不作出回覆或解釋理由未被接納時，批給實體將會啟動宣告批給合同失效/解除批給合同的程序。

13. 經過多次與運輸工務司司長辦公室就處理閒置土地事宜上進行討論及分析後，土地管理廳將閒置土地的狀況劃分成列表，並就其嚴重性作出分級標準及處理的原則，於 2010 年 5 月 12 日撰寫第 095/DSODEP/2010 號報告書並呈交上級審閱，以便上級就處理閒置土地上作出明確及具體的指引。

14. 接著，運輸工務司司長發表意見，同意該報告書所訂定的「嚴重性分級標準」，作為處理閒置土地個案的先後次序，以及日後執行部門在每一具體個案中進行分析的參考準則，並上呈行政長官考慮審批。行政長官於 2010 年 5 月 31 日作出批准的批示。

15. 鑑於題述土地的承批人一直沒有按照有關的批給合同規定的期限完成對土地的利用，因此，批給實體按照有關指令，於 2010 年 3 月 23 日發出第 189/6322.02/DSODEP/2010 號公函通知承批人須於 30 日內提交一份關於無履行對土地的利用、欠繳溢價金及還沒有履行特別負擔的書面解釋，以便行政當局跟進該等事宜。

16. 按照批給實體的要求，承批人於 2010 年 4 月 22 日透過行政管理成員梁安琪向其提供下列有關無履行對土地利用的理由：

- 於 1999 年 12 月獲批給標的土地時，其原屬一幅工業用地，土地其上建有多幢工業廠房，有關廠房仍處於運作狀態中，亦在此期間努力協調遷走廠房事宜，但以一個運作中的工業廠房而言，實際面對很多複雜的搬遷問題，加上經營工業環境的變化，解決方案每每未能奏效。雖然近年該等廠房已處於間斷和小量的運作情況，唯累積下來要商榷的事項，還需尋求達成各方接受的結果。至今，原廠房遷出的工作已處於落實安排階段。在上述協調搬遷過程中，其一直以正面和積極的態度去做，冀事情能盡早獲解決，得以落實土地的發展計劃。回望澳門過往其他土地的騰空情況，能成功在政府及發展商訂定的發展期限內騰空土地的個案是非常少的，而承批人也處於同一情況，就是花了許多時間亦未能按照原計劃展開土地的利用，因此認為延誤土地的利用不可完全歸責於承批人，再者其亦錯失了無數的投資機會。

- 由於“BT9”地段鄰近氹仔中央公園，且該公園用地佔地甚廣，在過往一段時間，政府會嘗試從多個不同角度研究該土地的發展形式，可以說，政府決定以何種形式利用該幅地

段，對整個氹仔城區的發展有著深遠的影響。故此，其一直密切注視該地段的發展形式和動向，並計劃於發展“BT9”地段時，盡量配合政府的社區發展意向，以創造更有利於整個氹仔城區的發展模式。現在，政府已開展該地段的發展工作，雖然經歷了一段長時間，但作為獲得批地之發展公司，有需要關注周邊土地的發展趨勢，並樂意作出配合，使整體社會發展得以正面。

- 另外，基於整幅土地是由五幅地段組成，在履行特別負擔(建造基礎設施)時，需要與其餘四名承批者協調，所以過程緩慢，以至未能按預期落成有關公共道路，影響了地段的發展期。

17. 承批人除希望批給實體接納上款所述的解釋理由外，並表示有意願按照如下所述繼續發展該土地：

- 1) 土地的利用將按原批給合約所規定之發展形式進行；
- 2) 在獲得土地工務運輸局列出需支付溢價金及延遲利息的資料後，即安排繳納；
- 3) 當承批人接獲上述通知後 55 天內呈交建築圖則，建築圖則被核准後第 85 天內呈交工程計劃，而工程計劃被核准後於 40 天內展開有關工程，預計 25 個月內完成。

18. 土地管理廳分析由承批人提交的書面解釋，按照載於本案卷第 39 頁的財務跟進表，承批人已支付第一期、第三期至第四期的溢價金，尚欠有關批示於《澳門政府公報》刊登當日起計一個月內須繳付澳門幣 35,000,000.00 元及第二期澳門幣 9,025,697.00 元的溢價金，其遞交的書面解釋信函並沒有就無繳交上述溢價金作出回應，因此，可明確指出不履行繳付溢價金之責任完全歸責於承批人。

19. 根據城市建設廳於 2010 年 6 月 3 日透過第 668/DURDEP/2010 號內部通訊提供的信息，承批人自有關批示在《澳門政府公報》刊登後，其從沒有遞交任何有關利用土地的計劃。

20. 土地管理廳還在分析報告書上陳述，承批人解釋需時解決該土地的清遷問題，但其從沒有向行政當局提出該問題及申請延長土地的利用期。至於涉及須落實氹仔中央公園的計劃後，承批人才可確立發展土地的項目，以此作為延遲其發展土地的理據，是完全不可以接納，因為中央公園的計劃，不屬其土地批給範圍內，所以亦應受到歸責。根據在現場拍下的照片，土地現存放著大量建築材料及放置了數個作為臨時辦公室的貨櫃箱，土地其中並沒建有任何廠房。

21. 此外，以協調其餘四名承批者作共同建造所有基建設施的特別負擔出現困難，而導致影響地段發展期的理據，考慮到建造渠網及公共道路為不可缺的城市配套設施，所有承批人應在土地利用期內互相協調，計劃及安排適當的時間表完成該等設施，以便履行合同訂定的義務，亦同時須符合使用樓宇的條件。然而，承批人從沒向土地工務運輸局提出上述的困難，並求助於行政當局，因此其提出的理據並不合理難以令人接納。

22. 綜上分析，土地管理廳按照處理閒置土地的「嚴重性分級標準」，認定承批人違犯了 3 個屬「最嚴重」及 1 個屬「嚴重」的情況，體現為沒有全數繳納溢價金、批給到期日尚餘不足 5 年、批出土地後從沒有遞交土地利用計劃及已過土地利用期而從沒提出延期申請。按照 2010 年 5 月 12 日的第 095/DSODEP/2010 號報告書上所述，只需存在任何一種屬「最嚴重」的情況，如沒有合理解釋，便可立即進行收回土地的程序。

23. 由於考慮到案卷的複雜性及承批人極可能就宣告批給合同失效/解除批給合同提出聲明異議及/或提起司法上訴，因此在獲得土地工務運輸局局長的同意後，土地管理廳將案卷

送交法律廳，以便該廳深入分析是否具備足夠條件展開歸還土地或重新批給的程序，並提供相關法律依據。

24. 法律廳於 10 月 29 日透過第 64/DJUDEP/2010 號報告書發出法律意見，認為承批人對完全沒有進行土地利用所提出的理由，除了欠缺文件或其他類型的證明外，亦不屬任何不可抗力或證實不受其控制的特殊情況。

25. 對於“在澳門特別行政區，成功履行利用期限的個案是非常少...而該公司的情況只是再多一宗不履行義務的個案”的解釋，法律廳認為“不應把別人的錯誤當作自己錯失的合理解釋”，而且“在違法的情況下不可能存在平等的權利”及“不應重蹈覆轍”。

26. 此外，法律廳認為，承批人絕對不能以土地一直被非法佔用，且積存大量垃圾及廢料來為自己辯護，他亦不能作為無利用土地的合理解釋，因該合同第八條款的特別負擔規定，承批人須獨力負責騰空及移走批給土地上的所有存在物，因此承批人不能以土地一直被第三者非法佔用及積存大量垃圾及廢料作自辯，再者，騰空及移走批給土地上的所有存在物是其責任(合同義務)，這可說是“與事實不符”。

27. 對承批人表示在騰空土地時遇到困難，法律廳認為若確有其事，承批人理應循司法途徑迫使佔用人放棄土地，但其未為之。

從承批人從未對非法佔用人提起司法訴訟這事實，已顯示承批人根本無意利用該幅土地。

28. 合同第六條款第四款規定承批人有義務就土地騰空一事作出通知，但案卷內並沒有通知批給實體有關為騰空土地而進行斡旋的記錄，其內僅提及搬遷達成協議。

承批人就騰空土地進行斡旋是事實，但為何不在 2003 年 6 月 16 日土地利用期屆滿之前申請延長土地的利用？

29. 根據土地工務運輸局提供的資料，承批人不但無遵守第五條款所規定的期限，而且無作出延長該期限的申請，亦僅支付第一期、第三期至第四期的溢價金以及從沒有遞交任何有關利用土地的計劃。

30. 由於不履行合同的上述理由不能視為合理解釋，因此不履行合同的責任應歸責於承批人。

31. 綜上所述，由於考慮到承批人確實沒有履行修改批給的有關合同第五條款、第六條款、第七條款及第八條款的規定，亦不能證明該毀約行為不是源於其過失，因此土地委員會同意批給實體的建議，不反對按照該合同的第十三條款第一款 a)項、以及七月五日第 6/80/M 號法律第一百六十六條第一款 a)項和第二款的規定，宣告一幅面積 7,731 平方米，位於氹仔島廣東大馬路，氹仔新城市中心，稱為“BT9”地段，由第 125/SATOP/99 號批示批予“Sociedade de Fomento Predial Predific, Limitada”的土地的批給失效，或根據合同第十四條款第一款 d)項及上述法律第一百六十九條第一款 c)項的規定解除該合同，並同意把土地連同其上的所有改善物在無帶任何責任或負擔的情況下歸還澳門特別行政區，承批人無權要求任何賠償。

32. 按照同一合同第十三條款第二款及《土地法》第一百六十七條的規定由行政長官以批示宣告合同失效，並在《澳門特別行政區公報》刊登。

33. 此外，按照公佈於二零零四年五月三十一日第二十二期《澳門特別行政區公報》第一組的第 16/2004 號行政法規第十三條的規定，屬批地宣告失效的情況，承批人已繳納的部分溢價金歸澳門特別行政區所有。

*

Depois foi proferido o despacho com o seguinte teor:

第 60/2015 號運輸工務司司長批示

Sociedade Fomento Predial Predific, Limitada，總辦事處設於澳門葡京路 2 至 4 號葡京酒店新翼 2 樓，登記於商業及動產登記局 C14 冊第 144 頁背頁第 5675 (SO) 號，根據以其名義作出的第 30011F 號登錄，其為一幅以租賃制度批出，位於氹仔島廣東大馬路，稱為 BT9 地段，面積 7,731 平方米，標示於物業登記局 B 冊第 23139 號，以興建一幢屬分層所有權制度，作住宅、商業和停車場用途樓宇的土地批給衍生權利的持有人。

鑒於上述承批公司沒有在規範批給的合同（下稱“批給合同”）第五條款第一款訂定的期限內履行利用土地的義務，該合同由公佈於一九九九年十二月十七日第五十期《澳門政府公報》第二組副刊的**第 125/SATOP/99 號批示**作為憑證。

鑒於承批公司在書面聽證回覆中所陳述的理由，無法改變因可歸責於承批公司的原因不按合同訂定的條件利用土地而宣告批給失效的決定意向，故符合批給合同第十三條款第一款（a）項及**第 10/2013 號法律《土地法》**第一百六十六條第一款（a）項結合第二百一十五條規定的前提。

基於此，

運輸工務司司長行使《澳門特別行政區基本法》第六十四條賦予的職權，並根據**第 10/2013 號法律《土地法》**第一百六十七條及第二百一十五條的規定，作出本批示。

一、茲公佈：行政長官於二零一五年五月十五日在本司長二零一五年五月十四日意見書上作出批示，基於土地委員會第 44/2010 號案卷所陳述的理由，同意該案卷的建議。根據該批示，並按照批給合同第十三條款第一款（a）項及**第 10/2013 號法律《土地法》**第一百六十六條第一款（a）項的規定，該幅位於氹仔島廣東大馬路，稱為 BT9 地段，面積 7,731 平方米，標示於物業登記局 B 冊第 23139 號的土地的批給已被宣告失效。

二、基於上款所述的失效，將該土地上的任何形式改善物在無任何責任或負擔下歸還澳門特別行政區，承批公司無權收取任何賠償，有關土地將納入國家私產。

三、根據由**第 265/2004 號行政長官批示**重新全文公佈的**第 9/1999 號法律**第三十六條（八）項（1）分項及由十二月十三日**第 110/99/M 號法令**核准的《行政訴訟法典》第二十五條第二款（a）項和第二

十六條第二款(b)項的規定，得於本批示公佈之日或倘隨後就該行為作出通知者，則得於通知之日起計三十日內就宣告失效的行為，向中級法院提出司法上訴。

四、根據由十月十一日**第 57/99/M 號法令**核准的《行政程序法典》第一百四十八條第一款及第一百四十九條的規定，承批公司亦可於十五日內向作出行為者，即行政長官，提出聲明異議。

五、根據由十月十一日**第 57/99/M 號法令**核准的《行政程序法典》第六十四條的規定，承批公司的代表可於辦公時間內，前往位於澳門馬交石炮台馬路 33 號 16 樓的土地工務運輸局技術輔助處查閱該土地委員會案卷，並可藉支付應繳金額，申請發出有關文件的證明、複製本或經認證的聲明書。

六、本批示即時生效。

二零一五年五月十五日

運輸工務司司長 XXX

Despacho do Secretário para os Transportes e Obras Públicas n.º 60/2015

Considerando que a «Sociedade Fomento Predial Predific, Limitada», com sede em Macau, na Avenida de Lisboa, n.os 2 a 4, Nova Ala do Hotel Lisboa, 2.º andar, descrita na Conservatória dos Registos Comercial e de Bens Móveis sob o n.º 5 675 (SO) a fls. 144V do livro C14, é titular do direito resultante da concessão, por arrendamento, do terreno com a área de 7 731 m², designado por lote «BT9», situado na ilha da Taipa, na Avenida de Kwong Tung, descrito na Conservatória do Registo Predial, adiante designada por CRP, sob o n.º 23 139 do livro B, conforme inscrição a seu favor sob n.º 30 011F, para ser aproveitado com a construção de um edifício, em regime de propriedade horizontal, destinado a habitação, comércio e estacionamento.

Considerando que a sobredita concessionária não cumpriu com a obrigação de realizar o aproveitamento do terreno no prazo estipulado no número um da cláusula quinta do contrato que rege a concessão, adiante designado por contrato de concessão, titulado pelo **Despacho n.º 125/SATOP/99**, publicado no Suplemento ao Boletim Oficial de Macau n.º 50, II Série, de 17 de Dezembro de 1999.

Considerando que as razões justificativas expostas pela concessionária na resposta à audiência escrita não lograram alterar o sentido da decisão de declarar a caducidade da concessão por falta de realização do aproveitamento do terreno nas condições contratualmente definidas imputável à concessionária, estando portanto preenchidos os pressupostos previstos na alínea a) do número um da cláusula décima terceira do contrato de concessão e na alínea a) do n.º 1 do artigo 166.º, por força do artigo 215.º, ambos da **Lei n.º 10/2013** (Lei de terras).

Assim,

Usando da faculdade conferida pelo **artigo 64.º da Lei Básica da Região Administrativa Especial de Macau** e nos termos do artigo 167.º e do artigo 215.º, ambos da **Lei n.º 10/2013** (Lei de terras), o Secretário para os Transportes e Obras Públicas manda:

1. Tornar público que por despacho do Chefe do Executivo de 15 de Maio de 2015, exarado sobre o seu parecer de 14 de Maio de 2015, que concordou com o proposto no processo n.º 44/2010 da Comissão de Terras, pelas razões nele indicadas, foi declarada a caducidade da concessão do terreno com a área de 7 731 m², situado na ilha da Taipa, na Avenida de Kwong Tung, designado por lote BT9, descrito na CRP sob o n.º 23 139 do livro B, ao abrigo da alínea a) do número um da cláusula décima terceira do contrato de concessão e nos termos da alínea a) do n.º 1 do artigo 166.º da **Lei n.º 10/2013** (Lei de terras).

2. Em consequência da caducidade referida no número anterior, as benfeitorias por qualquer forma incorporadas no terreno reverterem, livre de quaisquer ónus ou encargos, para a Região Administrativa Especial de Macau, sem direito a qualquer indemnização por parte da concessionária, destinando-se o terreno a integrar o domínio privado do Estado.

3. Do acto de declaração de caducidade cabe recurso contencioso para o Tribunal de Segunda Instância, no prazo de 30 dias, contados a partir da publicação do presente despacho ou da notificação do acto, se esta ocorrer posteriormente, nos termos da subalínea (1) da alínea 8) do artigo 36.º da **Lei n.º 9/1999**, republicada integralmente pelo **Despacho do Chefe do Executivo n.º 265/2004**, e da alínea a) do n.º 2 do artigo 25.º e da alínea b) do n.º 2 do artigo 26.º, ambos do Código do Processo Administrativo Contencioso, aprovado pelo **Decreto-Lei n.º 110/99/M**, de 13 de Dezembro.

4. A concessionária pode ainda reclamar para o autor do acto, Chefe do Executivo, no prazo de 15 dias, nos termos do n.º 1 do artigo 148.º e do artigo 149.º do **Código do Procedimento Administrativo**, aprovado pelo **Decreto-Lei n.º 57/99/M**, de 11 de Outubro.

5. O processo da Comissão de Terras pode ser consultado pelos representantes da concessionária na Divisão de Apoio Técnico da Direcção dos Serviços de Solos, Obras Públicas e Transportes, sita em Macau, na Estrada de D. Maria II, n.º 33, 16.º andar, durante as horas de expediente, podendo ser requeridas certidão, reprodução ou declaração autenticada dos respectivos documentos, mediante o pagamento das importâncias que forem devidas, nos termos do artigo 64.º do **Código do Procedimento Administrativo**, aprovado pelo **Decreto-Lei n.º 57/99/M**, de 11 de Outubro.

6. O presente despacho entra imediatamente em vigor.

15 de Maio de 2015.

O Secretário para os Transportes e Obras Públicas, XXX.

* * *

IV – FUNDAMENTOS

Este processo é quase idêntico ao Proce. n.º 675/2015 (*não obstante o objecto da concessão ser diferente, mas os argumentos invocados são muito semelhantes*), **cujo acórdão foi proferido por nós em 05/03/2020, sendo reproduzido aqui para todos os efeitos os argumentos aí consignados.**

Ademais, O Digno. Magistrado do MP junto deste TSI emitiu o seguinte duto parecer:

“É objecto do presente recurso contencioso o despacho de 15 de Maio de 2015, da autoria do Exm.º Chefe do Executivo, que declarou a caducidade da concessão por arrendamento do terreno com a área de 7.731 m², situado na Avenida de Kwong Tung, na Baixa da Taipa, designado por lote BT9.

A recorrente, “**Sociedade de Fomento Predial Predific, Limitada**”, imputa ao acto o acervo de vícios explicitados na petição de recurso e reafirmados e reformulados nas suas alegações facultativas.

Diferente é a visão da autoridade recorrida, que refuta os invocados vícios e assevera a legalidade do acto.

No que toca a vícios de forma, começa a recorrente por colocar em causa a existência do acto declarativo de caducidade e a sua publicação nos termos inculcados pelo artigo 167.º da Lei de Terras. Diz que, em bom rigor, não foi editado e publicado o acto administrativo tal como exigido naquele artigo 167.º, pois a declaração formal expressa da caducidade não consta do próprio despacho do Chefe do Executivo, tendo-se este limitado a apor a fórmula “concordo” num parecer do Secretário para os Transportes e Obras Públicas, onde este solicita que seja declarada a caducidade da concessão do terreno visado.

Crê-se que o recurso à fórmula “concordo”, para sancionar a declaração de caducidade sugerida ou impetrada pelo Secretário para os Transportes e Obras Públicas, com os fundamentos que este arregimentou e outros para que remeteu, constitui uma forma válida de declarar a caducidade. Esta maneira de decidir, mediante apropriação ou homologação de propostas ou pareceres exarados por elementos situados na estrutura hierárquica em que se insere a autoridade competente, é típica e usual nos regimes de administração executiva, como é o nosso, e tem sido invariavelmente aceite pelos tribunais.

Havendo, como há, despacho escrito, de inequívoca concordância com um pedido claro de declaração de caducidade, que foi objecto de publicação em Boletim Oficial, afiguram-se cumpridos os requisitos de forma pressupostos na norma do artigo 167.º da Lei de Terras.

Improcede este alegado vício de forma.

Seguidamente, e mediante autonomização do vício em sede de alegações, a recorrente sustenta que o acto de declaração de caducidade padece do vício de forma por falta de menções obrigatórias especialmente exigidas por lei, nomeadamente das que constam do artigo 113.º, n.º 1, alínea f), do Código do Procedimento Administrativo. Faltar-lhe-ia o conteúdo ou o sentido da decisão e o respectivo objecto.

Para caracterizar e demonstrar este vício, a recorrente parte do pressuposto de que o acto se esgota na asserção “concordo”. Mas não é assim. Como vimos, a decisão apropriou o parecer/proposta do Secretário para os Transportes e Obras Públicas, que, por isso, passou a constituir parte integrante do acto, juntamente com os pareceres e informações insertos no processo instrutor, para os quais o parecer/proposta remete. Tal parecer e os elementos procedimentais para que remete afloram e esclarecem devidamente o objecto, o conteúdo e o sentido decisório do acto.

Soçobra igualmente este vício de forma.

Vem também assacado ao acto o vício de forma por falta da necessária fundamentação, atento o disposto no artigo 114.º, n.º 1, alíneas a) e e), e 115.º, n.º 1, do Código do Procedimento Administrativo.

Mais uma vez a recorrente encara o acto numa perspectiva redutora, ao arrepio daquela dimensão abrangente que lhe assinalámos.

Se consultarmos o relatório de 16 de Agosto de 2011, subsequente à audiência dos interessados, objecto de aprovação pelo parecer de 24 de Agosto de 2011, da Chefe do DJUDEP (fls. 299 e seguintes do processo instrutor 44/2010), cuja fundamentação, de facto e de direito, foi expressamente convocada, quer pela Comissão de Terras, no seu parecer de 15 de Dezembro de 2011, quer pelo parecer do Secretário para os Transportes e Obras Públicas de 14 de Maio de 2015 (fls. 359 e seguintes e 408 e seguintes do processo instrutor 44/2010), pareceres que viriam a ser incorporados, por apropriação, no acto recorrido, torna-se óbvia a fundamentação e a sua suficiência. Aí consta o histórico da postura da concessionária, ora recorrente, em matéria de (não) satisfação dos compromissos contratuais a que estava obrigada quanto ao aproveitamento do terreno e seu *timing*. Nomeadamente, está invocada e esgrimida a sua conduta relapsa quanto ao aproveitamento, deixando esgotar o respectivo prazo sem impulsionar projecto e obras e sem requerer, sequer, a prorrogação do prazo para o efeito; está também aflorado o pagamento tardio de parte do prémio; está abordada a culpa e totalmente desmontada a tentativa de justificação do atraso; enfim, está apontada a caducidade como a consequência para aquela postura tida por relapsa e as normas de direito que caucionam essa consequência. Tanto basta para que o acto se tenha por suficientemente fundamentado nos moldes preconizados nos artigos 114.º e 115.º do Código do Procedimento Administrativo. Se as razões avançadas, de facto e de direito, são boas ou más, certas ou erradas, isso já tem a ver com o fundo, constituindo questão que não releva em matéria de fundamentação.

Também este vício é improcedente.

Ainda no âmbito dos vícios de forma, sustenta a recorrente que não lhe foi facultada a exercitação do direito de audiência. Diz, com efeito, que em 2010 e 2011, a Administração apenas procurou criar a aparência formal da concretização desse passo procedimental, mas que, em rigor, não ouviu e não considerou os motivos e argumentos aduzidos pela ora recorrente. Além disso, após essa “audição”, ainda terão sido realizadas outras diligências de instrução, pelo que a recorrente deveria ter sido ouvida novamente antes da tomada da decisão.

Em primeiro lugar, cabe dizer que a pronúncia da recorrente em sede de audiência foi objecto de análise específica e pormenorizada, como se depreende, desde logo, dos

despachos exarados na própria exposição (ver fls. 272 verso do processo 44/2010), e como melhor resulta do relatório inserto a fls. 300 e seguintes do referido processo instrutor, o qual viria a ser considerado e ponderado nos pareceres que antecederam a decisão e na própria decisão que, como já se referiu, se fundou nesses pareceres.

Depois, há que notar que, após a pronúncia da recorrente, não foi efectuado acto relevante de instrução, que alterasse substancialmente a base fáctica anteriormente carreada para o procedimento e a solução de direito que nele se perfilava, ao ponto de justificar uma nova audição. A circunstância de haver decorrido um lapso considerável de tempo entre a audiência e a decisão apresenta-se de todo irrelevante.

Improcede também este vício.

Acrescenta a recorrente, em sede de alegações, que a consideração conjunta e global de todos os vícios de forma isoladamente equacionados importa uma carência tal em matéria de forma e conteúdo que o acto não pode deixar de se considerar nulo por falta desses elementos essenciais.

Já vimos supra que o acto não padece de qualquer vício quanto à forma e conteúdo. Torna-se, pois, ocioso discretear sobre a essencialidade ou não desses elementos.

Claudica igualmente este vício.

Em seguida, sob a designação de erro nos pressupostos por violação dos artigos 59.º e 86.º do Código do Procedimento Administrativo, a recorrente diz que o acto padece de défice de instrução, dado que, em violação do princípio do inquisitório, não teriam sido averiguados factos relevantes e também não foram levados ao procedimento factos de que a Administração tinha conhecimento.

São dois os processos administrativos remetidos a tribunal em cumprimento da imposição resultante do artigo 55.º do Código de Processo Administrativo Contencioso: o processo 6322 da DSSOPT e o processo 44/2010 da Comissão de Terras. Visto o conteúdo destes processos instrutores, onde se evidencia o acervo de diligências e actos procedimentais efectuados, não se crê que assista razão à recorrente nas críticas que agora formula. Tais processos contêm a base fáctica essencial e bastante para respaldar a decisão adoptada, a qual foi precedida dos estudos, informações e pareceres necessários à ponderação do (in)cumprimento do clausulado do contrato de concessão. Aliás, como se vê

da exposição efectuada pela recorrente em exercitação do direito de audição, não foi aí suscitada qualquer omissão instrutória. Em sede de audiência, a recorrente percebeu o que estava em causa, tentou demonstrar que o incumprimento não procedia de culpa sua, defendeu-se como entendeu mais adequado, invocando, então, embora extemporaneamente, à luz do contrato, factos tendentes a caracterizar situações de força maior susceptíveis de a exonerar da responsabilidade pelo incumprimento dos prazos contratualmente clausulados. Não se vislumbra, pois, fundamento plausível para vir agora sustentar, entre o mais, que os prazos não tinham importância, pois nunca foram essenciais e que o Governo e os seus representantes recomendaram o protelamento do aproveitamento, etc., e que tal devia ter sido objecto de averiguação, com vista a facultar a emissão de um juízo acerca da efectiva existência de factos reveladores de condutas particularmente censuráveis por parte da concessionária...

Não detectamos, em suma, falhas instrutórias ao nível da recolha oficiosa dos elementos fundamentais para a decisão.

Fracassa também este vício.

Depois, vem assacado ao acto mais um erro nos pressupostos, desta feita por violação do artigo 215.º da Lei de Terras.

Segundo cremos, a recorrente coloca o enfoque deste vício na circunstância de o acto não patentear qualquer referência à nova lei de Terras, e, em particular, ao seu artigo 215.º. Mas, salvo melhor juízo, esta falta não substancia, só por si, qualquer vício, nomeadamente qualquer ena nos pressupostos, importando ter presente que o artigo 215.º da Lei de Terras é uma norma transitória. De resto, a recorrente esgrime uma panóplia de generalidades, de questionável relevância para os fins do recurso contencioso, tal como assinala a entidade recorrida, indo ao ponto de questionar a exequibilidade prática das obrigações resultantes das cláusulas contratuais, nomeadamente em matéria de prazos, na tentativa de caracterizar o invocado erro nos pressupostos. Trata-se de argumentos que, decisivamente, não colhem, semelhantes, aliás, a outros anteriormente invocados, a propósito do alegado défice de instrução, segundo os quais os prazos não tinham qualquer importância e o Governo teria recomendado o protelamento do aproveitamento. É estranha, na verdade, a desconsideração a que a recorrente tenta agora votar um contrato escrito, a que se vinculou e

que nunca pôs em causa, judicial ou extrajudicialmente.

Soçobra também este vício.

A recorrente argui também o acto de padecer de violação de lei por errada interpretação das cláusulas contratuais (cláusulas 5.^a, 6.^a e 13.^a do contrato) e ainda de usurpação do poder, dado que essa errada interpretação resulta de instrução interna, a fixar o sentido e alcance das cláusulas, chamando a si poderes que cabem aos tribunais.

É manifestamente errada a argumentação da recorrente.

A interpretação que preconiza para aquelas cláusulas não faz qualquer sentido. O intérprete deve começar obviamente pelo texto, na tentativa de surpreender o verdadeiro alcance da norma compreendida nas cláusulas. Ora, temos por seguro que o texto das cláusulas não cauciona a interpretação e o esquema procedimental que a recorrente sugere, nem a contagem de prazos que efectua e, em particular, o termo *a quo* da contagem dos prazos das multas, nem os períodos de multa (dois de multas simples e um terceiro de multa agravada) que preconiza.

O que se retira das cláusulas em questão é que o excesso dos prazos fixados na cláusula 5.^a para a apresentação dos projectos e para o início e conclusão das obras, se não for especialmente justificado, dá lugar a multa. Esta é graduável até 5 000 patacas por cada um dos primeiros 60 dias de atraso, e é agravável, até ao dobro, ou seja, até ao limite de 10 000 patacas, por cada um dos seguintes 60 dias de atraso. Findo o prazo da multa agravada, há lugar à caducidade do contrato.

Foi esta a interpretação que esteve na base da declaração de caducidade e que não se afigura merecer reparo.

É possível argumentar, a partir da natureza dos contratos e das obrigações e direitos das partes, que tem que haver lugar à prévia aplicação das multas para se poder avançar para a caducidade respaldada no termo do prazo da multa agravada. Já chegámos a defendê-lo em parecer exarado num processo idêntico. Não estamos, todavia, seguros da bondade dessa posição. A própria letra dos contratos faz depender a caducidade do contrato do termo do prazo da multa (*findo o prazo da multa agravada*), não inculcando, ao menos de forma clara e explícita, a obrigação de aplicação da multa como passo prévio para a declaração de caducidade, limitando-se a aludir ao final do seu prazo. A Lei de Terras de 2013

até dispensa expressamente a necessidade de aplicação da multa. E a jurisprudência dos tribunais superiores vem apontando igualmente no sentido de que a caducidade por falta de aproveitamento do terreno no prazo contratualmente estipulado não está dependente da prévia aplicação das multas contratualmente previstas.

Por outro lado, e passando para a questão da usurpação do poder, há seguramente equívoco da recorrente. Pretende esta que, ao fixar parâmetros ou instruções de apreciação dos processos relativos a concessão de terras, que pressupõem alguma actividade de interpretação dos contratos, a Administração, por intermédio do Despacho de 31 de Maio de 2010, do Exm.º Chefe do Executivo - cf documento 67-A, junto com a petição de recurso -, estaria a invadir o espaço de competência própria dos tribunais, com a inerente usurpação de poder. Nada de mais errado. A Administração realiza as suas atribuições e competências interpretando diariamente a lei e todo o bloco de legalidade por que se pauta a sua actuação, incluindo contratos. A utilização de instruções internas - que aliás não são actos administrativos, o que logo as exclui da alçada do artigo 173.º do Código do Procedimento Administrativo - destinadas a orientar a apreciação e o tratamento de uma pluralidade de casos semelhantes tem um fito disciplinador e uniformizador, que, para além de em nada brigar com as competências dos tribunais, até é louvável pelo potencial nivelamento de bitolas que proporciona no tratamento de casos semelhantes e pelo incremento de justiça relativa que isso representa.

Improcedem, assim, as suscitadas violação de lei e usurpação do poder.

Sustenta-se, em seguida, que o acto não se conforma aos ditames dos princípios da igualdade e da imparcialidade.

A recorrente entende ter sido injustiçada, em violação do princípio da igualdade, porque o seu caso teve um tratamento diferente, desigual, daquele que a Administração conferiu a outros casos semelhantes.

O diagrama comparativo que estabelece, no ponto 362 da sua petição de recurso, para ilustrar as semelhanças dos casos, não se apresenta inteiramente conclusivo, no sentido de caracterizar situações substancialmente idênticas e, por isso, necessariamente merecedoras de tratamento idêntico. Como quer que seja, tem-se entendido - e este Tribunal de Segunda Instância já se pronunciou nesse sentido, v.g., no acórdão de 02/03/2017, no

âmbito do recurso contencioso n.º 433/2015 - que, verificada a culpa da concessionária pelo incumprimento do aproveitamento no prazo contratual, a Administração está vinculada a declarar a caducidade sanção por incumprimento. Assim, estando em causa um poder vinculado, a igualdade tem que ceder perante a legalidade. Se porventura a Administração decidiu mal noutros casos, não se pode, a coberto do princípio da igualdade, reclamar o nivelamento da actuação administrativa pela bitola da ilegalidade.

Quanto à questão da imparcialidade, tenta a recorrente demonstrar que, no procedimento, a Administração deu primazia a interesses próprios em detrimento de interesses juridicamente protegidos da concessionária, o que teria sucedido por motivos não legítimos, como os de reaver certos terrenos concessionados sem pagar as indemnizações devidas e induzir os concessionários a pagar voluntariamente prémios relativos a concessões cuja caducidade já estava projectada pela Administração. Além disso, aduz que o Secretário para os Transportes e Obras Públicas teria intervindo no procedimento numa situação de impedimento, pois, como engenheiro responsável designado, já tinha tido anteriormente intervenção em estudo técnico e participado em reuniões em nome e representação da anterior concessionária do lote. O primeiro dos argumentos não passa de uma mera suposição conclusiva da recorrente, pois nada demonstra ou evidencia que a actuação administrativa haja padecido da falta de isenção que a recorrente lhe atribui. E também o segundo é manifestamente improcedente. Desde logo, estão em causa diferentes procedimentos - um que remonta a 1995, relativo ao *processo de apreciação e aprovação de projectos, licenciamento e fiscalização de obras de construção civil* previsto no Regulamento Geral da Construção Urbana (RGCU) aprovado pelo Decreto-Lei n.º 79/85/M, de 21 de Agosto, outro relativo ao procedimento de declaração de caducidade, impulsionado em 2010. Acresce que a intervenção outrora protagonizada, enquanto engenheiro civil, pelo ora Secretário para os Transportes e Obras Públicas, sendo de carácter eminentemente técnico e em nada interferindo no processo de decisão propriamente dito, foi solicitada para uma concessão e por um concessionário diversos daquele que agora figura no procedimento de caducidade e relativamente aos quais foi adoptada a decisão aqui escrutinada. Ademais, a elaboração de projecto de construção e memória descritiva, bem como a responsabilização pelo projecto, não integram qualquer das situações previstas na norma de impedimento (artigo 46.º, n.º 1,

alínea d), do Código do Procedimento Administrativo). O Sr. Engenheiro não actuou no procedimento como perito, não foi chamado a peritar, e não peritou, o que quer que fosse; não actuou como mandatário no procedimento, não se vislumbrando qualquer elemento que aponte para a existência de constituição de uma relação ou de um contrato de mandato, tendo-se limitado a efectuar os trabalhos de projecto de que foi incumbido e a assumir a respectiva responsabilidade, nos termos previstos e exigidos pelos artigos 8.º e seguintes do RGPU, e também está fora de questão que tenha emitido algum parecer para o procedimento, em vista da resolução de qualquer questão que nele se colocasse.

Revela-se, assim, igualmente improcedente a invocada violação dos princípios da igualdade e da imparcialidade.

Finalmente, vem suscitada a violação dos princípios da proporcionalidade e da protecção dos direitos e interesses dos residentes.

Enquanto corolário do princípio da justiça, o princípio da proporcionalidade postula que as decisões administrativas que colidam com direitos e interesses legítimos dos particulares apenas possam afectar as posições destes na justa medida da necessidade reclamada pelos objectivos de interesse público a prosseguir. Ora, estando em causa a falta de aproveitamento tempestivo de um bem escasso, de valia incomensurável, cuja importante finalidade social só através do aproveitamento se realiza, a declaração de caducidade apresenta-se como imperativo da salvaguarda do interesse público, na medida em que vai abrir a porta a um novo processo de aproveitamento que dê satisfação à concretização do fim social que lhe está inerente. Não restava à Administração alternativa para dosear a sua decisão de forma a minorar o respectivo impacto na esfera jurídica da recorrente. De resto, como já se referiu supra, constatada uma actuação culposa da concessionária pelo incumprimento do aproveitamento no prazo contratual, a Administração está vinculada a declarar a caducidade, pelo que falece qualquer acuidade aos princípios agora em análise.

Claudica também a imputada violação dos princípios da proporcionalidade e da protecção dos direitos e interesses dos residentes.

Ante o exposto, vai o nosso parecer vai no sentido do não provimento do recurso.”.

Subscrevendo nós inteiramente estes pontos de vista, e em nome do princípio da economia, fazemos, com a devida vénia, como nossa posição para julgar infundados os argumentos invocados pela Recorrente, improcedendo, desta maneira, o presente recurso contencioso.

*

Síntese conclusiva:

I – Perante um contrato de concessão de terreno, a concessionária tem que cumprir os deveres consignados no respectivo contrato, dos quais se destacam o de pagar o prémio e submeter em tempo os projectos de desenvolvimento à entidade competente para aprovação.

II – Na sequência de a concessionária não ter cumprido os deveres referidos na alínea I), veio a entidade concedente declarar a caducidade da concessão provisória do terreno, decisão esta que não merece censura por inexistirem circunstâncias fácticas que impedam tal declaração.

*

Tudo visto e analisado, resta decidir.

* * *

V – DECISÃO

Em face de todo o que fica exposto e justificado, os juízes do TSI acordam em **julgar improcedente o presente recurso**, mantendo-se o despacho recorrido.

*

Custas pela Recorrente que se fixam em 10 UCs.

*

Notifique e Registe.

*

RAEM, 23 de Abril de 2020.

M^o P^o

Joaquim Teixeira de Sousa

(Relator)

Fong Man Chong

(Primeiro Juiz-Adjunto)

Ho Wai Neng

(Segundo Juiz-Adjunto)

José Cândido de Pinho