

Proc. nº 1173/2019

(Autos de Recurso Jurisdicional Contencioso Administrativo)

Data: 02 de Abril de 2020

ASSUNTOS:

- Réplica
- Prescrição

SUMÁRIO:

- Tendo a Ré suscitado a excepção da ilegitimidade substantiva da Autora para o pedido da indemnização relativo às despesas realizadas antes de 03/02/2004, a Autora goza o direito de responder a esta matéria na réplica, ao abrigo da al. a) do nº 1 do artº 420º do CPC.
- É com a data da notificação da decisão do indeferimento à Autora é que deve iniciar a contagem do prazo da prescrição do direito à indemnização a que se alude o nº 1 do artº 491º do C.C., visto que é a partir da data da notificação é que a Autora tomou conhecimento do indeferimento do seu pedido da concessão, momento em que se nasce o seu eventual direito à indemnização pelo indeferimento e demais alegados actos danosos existentes no procedimento administrativo da concessão.

O Relator,

Proc. nº 1173/2019

(Autos de Recurso Jurisdicional Contencioso Administrativo)

Data: **02 de Abril de 2020**

Recorrente: **A S.A. (Autora)**

Entidade Recorrida: **Região Administrativa Especial de Macau (Ré)**

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

I – Relatório

Por sentença de 18/07/2019, o Tribunal Administrativo da RAEM julgou improcedente o recurso contencioso interposto pela Autora **A S.A.**

Dessa decisão, vem a Autora, alegando, em sede de conclusão, o seguinte:

1. *Vem o presente Recurso interposto da sentença proferida pelo douto Tribunal a quo que julgou inadmissível a resposta à contestação apresentada pela ora Recorrente, designadamente no que respeita à matéria alegada nos artigos 70.º a 81.º da Réplica, que julgou improcedente a presente acção contra a RAEM com fundamento na prescrição do direito de indemnização petitionado pela ora Recorrente e na inadmissibilidade do pedido subsidiário de indemnização por enriquecimento sem causa;*
2. *As decisões judiciais querem-se certas e cristalinas, por forma a permitir que os seus destinatários as compreendam na íntegra e, na posse dessa*

compreensão integral, as possam aceitar ou fundada mente impugnar;

3. *O uso da expressão designadamente inculca na ora Recorrente (como em qualquer bonus pater familiae) a dúvida se, para além das alegações contidas nos artigos 70.º a 81.º da sua Réplica, outras não haverá que o douto Tribunal julga serem de não considerar;*
4. *Mal andou o douto Tribunal a quo pois que, nos artigos 70.º a 81.º da Réplica, a ora Recorrente responde à excepção dilatória de ilegitimidade (alínea e) do artigo 413.º do CPC) invocada pela Ré no artigo 122.º da sua contestação, em estrita consonância com a alínea a) do n.º 1, do artigo 420.º do CPC, o qual, outrossim, foi violado pela decisão ora recorrida.*
5. *O facto alegado pela Recorrida no artigo 122.º da sua contestação reputa-se como uma verdadeira defesa por excepção na medida em que invoca a ilegitimidade da ora Recorrente para vir reclamar quaisquer despesas incorridas antes 03 de Fevereiro de 2004, momento em que foi admitida a substituir a parte inicial na posição de requerente da concessão;*
6. *O alegado no artigo 122.º da contestação é passível também de enquadrar e conter em si a invocação da ilegitimidade na sua vertente substantiva e como tal consubstanciar a invocação (ainda que encapotada) de factos que extinguem ou modificam o direito da Recorrente e nessa medida, tal constitui uma verdadeira excepção peremptória inominada que importaria a absolvição do pedido, o que legitima a resposta da Recorrente;*
7. *Com a invocação de tal facto parece óbvio que o que a Recorrida*

pretende é colocar em causa a titularidade do direito invocado pela ora Recorrente, respeitando, portanto, ao mérito da causa, sendo assim legalmente admissível a resposta que a ela a ora Recorrente apresentou em sede de Réplica;

- 8. Mal andou o douto Tribunal a quo ao decidir ser de não considerar os factos alegados pela ora Recorrente nos artigos 70.º a 81.º da Réplica, violando assim o disposto nos artigos 420.º e 412.º a 415.º, do C.P.C, aplicáveis ex vi do artigo 99.º, n.º 1 do C.P.A.C.;*
- 9. Resulta da factualidade apurada que, depois de apresentado o pedido de concessão por arrendamento do terreno em causa nos presentes autos, entre 2001 e 2009 a Ré, ora Recorrida, foi autorizando e aprovando a realização de trabalhos por parte da ora Recorrente no terreno a conceder;*
- 10. Do comportamento adoptado pela Recorrida, não só resultou Que a ora Recorrente incorresse em avultadas despesas com as obras realizadas, mas, acima de tudo, a legítima e fundada (pelo comportamento da Ré) confiança de que a concessão seria aprovada;*
- 11. Estamos perante avultadas despesas com a construção de um aterro com mais de 25,000 m2, uma ponte-cais, infra-estruturas de acesso e de funcionamento, 10 depósitos de armazenagem de combustíveis, 2 esferas de armazenamento de gás liquefeitos, zona de distribuição de combustíveis e um parque de estacionamento dos camiões de transporte de combustíveis, com as quais a Recorrente despendeu MOP\$184,536,921.82;*
- 12. O prazo de prescrição do direito à indemnização fundada na*

responsabilidade civil pré-contratual, e à qual se aplicam as regras da prescrição do direito à indemnização fundada na responsabilidade civil por factos ilícitos, só começa a correr quando o lesado tem conhecimento do direito à indemnização, ou seja, da existência, em concreto, dos pressupostos da responsabilidade civil;

- 13. O prazo de prescrição do direito que a ora Recorrente pretende exercer nos presentes autos deveria iniciar-se no momento em que a mesma teve conhecimento do dano, do facto ilícito e do nexo causal entre a verificação deste e a ocorrência daquele, ou seja da data de notificação do indeferimento do pedido de concessão, momento em que a Recorrente tem conhecimento do direito a ser indemnizada. Antes disso, acreditando na boa-fé da Administração, a Recorrente tinha legítimas expectativas sobre o deferimento da concessão.*
- 14. O prazo de prescrição do direito que se pretende exercer nos presentes autos há-de iniciar-se no momento em que a Autora, ora Recorrente, tomou conhecimento, não só do facto ilícito, mas também do dano e ainda do nexo de causalidade.*
- 15. É inequívoco que o prazo de prescrição só começa a contar apenas no momento em que surgem danos, na medida em que o direito de indemnização serve exactamente para «recuperar» os danos sofridos em face do comportamento ilícito.*
- 16. Entendeu o Douto Tribunal a quo que, pelo menos a partir de 28/05/2015 - data em que apresentou o requerimento a reiterar o pedido de concessão e a alteração da finalidade - a ora Recorrente já tomou conhecimento de que a concessão do terreno para construção e exploração de um novo*

terminal de combustíveis é aparentemente inviável em face da situação actual da capacidade de armazenamento e enchimento do Terminal de Combustíveis de Ká-Hó, e pelo que, a A. determinou e diligenciou-se para a alteração da finalidade a concessionar, e que por isso, a Recorrente deveria estar consciente, pelo menos, a partir daquele momento, que todos os investimentos realizados no projecto, incluindo os aterros, as construções de ponte-cais e outras infra-estruturas para a exploração do novo terminal de combustíveis já deixaram de alcançar a finalidade esperada "ab initio";

- 17. O fundamento aparentemente inviável é manifestamente incompatível com a verificação efectiva do dano, de que expressamente (e não aparentemente) a lei faz depender o exercício do direito de indemnização;*
- 18. Resulta manifesto dos elementos dos presentes autos, por um lado, que a conduta contrária aos princípios da boa-fé e da confiança adoptada pela Recorrida - acto ilícito complexo - só se completou com o indeferimento do pedido de concessão proferido em 25/04/2017, e consequentemente também só a partir desse momento se deu a verificação) do dano na esfera jurídica da ora Recorrente e esta tomou conhecimento do direito que lhe compete e na presente acção vem reclamar;*
- 19. Para que se verifique a responsabilidade civil pré-contratual haverá sempre um iter negocial a percorrer que, necessariamente, desembocará no malograr das negociações, pois que subjacente ao próprio instituto está a tutela da confiança fundada das partes em que a outra conduza as negociações segundo a boa-fé e, por conseguinte, tutelar as expectativas legítimas que a mesma lhe crie, não só quanto à validade do próprio*

negócio, mas também quanto à sua futura celebração;

20. *Difícil se torna defender que a prescrição de qualquer direito decorrente da responsabilidade civil pré-contratual possa começar a correr enquanto as negociações estão em curso e enquanto as partes estão imbuídas de um espírito de confiança de que o negócio é viável e se irá concretizar;*
21. *O preenchimento de todos os requisitos da responsabilidade civil pré-contratual, designadamente a verificação do dano, apenas acontece com uma decisão expressa da Recorrida que dê por definitivamente encerradas as negociações para a concessão, decisão essa que apenas ocorre com o indeferimento do pedido de concessão em causa, ou seja, em 25/04/2017 com o Despacho do Exmo. Senhor Chefe do Executivo;*
22. *A própria Recorrida assim reconhece e sempre demonstrou esse seu entendimento, designadamente no Parecer n.º 12/DJUDEP/2011, onde se abre um capítulo com o seguinte título: "SOBRE A RESPONSABILIDADE DA RAEM NO CASO DE INDEFERIR O PEDIDO DE CONCESSO DO TERRENO, TENDO JÁ SIDO AUTORIZADA A OBRA DE CONSTRUÇÃO;*
23. *Também foi sempre do entendimento da Recorrida que há responsabilidade civil da sua parte apenas com o indeferimento do pedido de concessão do terreno, por só nessa altura se verificar o dano para o particular, ora Recorrente;*
24. *No referido Parecer a Administração expressamente reconheceu o seguinte, e passamos a citar: "ATÉ À PRESENTE DATA NÃO SE VERIFICOU DANO/PREJUÍZO, MAS ESTE SERÁ INEVITÁVEL SE A ADMINISTRAÇÃO NÃO PROSSEGUIR E CONCLUIR*

FAVORAVELMENTE AS NEGOCIAÇÕES, UMA VEZ QUE FORAM EFECTUADAS CONSTRUÇÕES NA EXPECTATIVA FUNDADA DE UM DESFECHO POSITIVO QUE LEVASSE À CELEBRAÇÃO DO CONTRATO PELO QUE SE IRÃO VERIFICAR PREJUÍZOS NA FORMA DE DANOS EMERGENTES, QUE RESULTAM DA DIMINUIÇÃO DO PATRIMÓNIO DA SUPER POWER POR VIA DO INVESTIMENTO REALIZADO COM AS OBRAS ENTRETANTO CONCLUÍDAS COM O LICENCIAMENTO DA DSSOPT.";

25. *É também entendimento da Recorrida que a verificação do dano apenas acontece com a conclusão das negociações, neste caso, se as mesmas forem malogradas, o que só acontece com uma decisão expressa nesse sentido;*
26. *Assim, a aparente inviabilidade da concessão do terreno em 2015 com a qual se basta a sentença recorrida não é, por absurdo, passível de constituir o evento danoso que falta ao preenchimento dos requisitos da responsabilidade civil pré-contratual;*
27. *A conclusão contida na sentença recorrida é contrária ao comportamento, declarações e vontades claramente manifestadas pelas partes ao longo do processo administrativo e das negociações tidas até a decisão de indeferimento;*
28. *Mesmo depois de ter recebido o Requerimento da ora Recorrente datado de 26/05/2015, momento em que a Meritíssima Juiz, veio a determinar como sendo o momento do início da contagem do prazo de prescrição, a Recorrida colocava ainda a hipótese de negociar o contrato de concessão que a liga à D - Sociedade de Administração de Portos, S.A.R.L. a fim de*

viabilizar a concessão requerida pela ora Recorrente;

29. *Através da Proposta n.º 050/DSODEO/2016, de 14 de Março de 2016, os serviços da Recorrida vêm uma vez mais RECONHECER QUE O INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE CONCESSÃO DO TERRENO PARA INSTALAÇÃO DO NOVO TERMINAL DE COMBUSTÍVEIS EM KA HÓ, DE 26/02/2001, A FAZ INCORRER EM RESPONSABILIDADE CIVIL PRÉ-CONTRATUAL;*
30. *Em 2016 os serviços da DSSOPT reconheciam que estava em curso um processo de concessão que se encontrava ainda na fase de instrução, que as negociações podiam ser levadas a cabo, e por isso, dúvidas não podem restar que nessa altura o dano que a ora Recorrente pretende ver ressarcido nos presentes autos ainda não se verificava uma vez que as negociações com a Recorrida continuavam em aberto, com a hipótese de revisão da concessão da D ou com a hipótese de a concessão vir a ser aprovada com outro fim;*
31. *Enquanto tais pretensões não estivessem definitivamente goradas não estava preenchido um dos pressupostos para o início da contagem do prazo de prescrição, ou seja, a efectiva verificação do dano;*
32. *No ano de 2015 não estavam ainda reunidos os pressupostos da responsabilidade civil pré-contratual, pelo que qualquer acção judicial intentada nesse momento estaria votada ao insucesso;*
33. *E muito menos se verificavam preenchidos os pressupostos da responsabilidade civil pré-contratual em momento anterior a esse, como vagamente refere a douda sentença recorrida;*
34. *A decisão em crise não aponta qual o momento a que se refere,*

bastando-se com a expressão "antes da apresentação do novo pedido... ", não contextualizando factualmente o seu raciocínio, o que coloca a ora Recorrente na posição desconfortável de ter de entrar em processos de adivinhação que não lhe são exigidos;

- 35. Ainda em 2011 a própria Recorrida reconhecia não se verificarem preenchidos os pressupostos da sua responsabilidade civil pré-contratual, nem se mostrar verificado o dano, como resulta do Parecer n.º 12/DJUDEP/2011;*
- 36. Pelo que, assim falece o entendimento do douto Tribunal a quo, relativamente à prescrição;*
- 37. Nesta fase do processo - prolação do despacho saneador - não estava a Meritíssima Juíza na posse de elementos que lhe permitissem decidir como decidiu;*
- 38. Para a decisão sobre a invocada prescrição carecia a Mma. Juiz da prova da verificação do dano, e de que a ora Recorrente tinha ou deveria dele ter conhecimento;*
- 39. Face à actuação da Recorrida, não é de todo expectável que o ora Recorrente estivesse nesta altura ciente que o dano já se tinha efectivado;*
- 40. O comportamento adoptado pela Recorrida ao longo de todo o procedimento, criando na Recorrente a confiança necessária para levar a cabo um investimento tão avultado não pode obviamente ser visto com a leveza que, salvo devido respeito caracteriza a sentença sob recurso;*
- 41. Em 2015, apesar de uma das condições para a aprovação da concessão não estar ainda preenchida, ainda assim a Recorrente acreditava que o seu investimento poderia ser aproveitado através da revisão do contrato*

do terminal de combustíveis de Ka O, com a Macau Port, pelo que reiterou o pedido de concessão e, no sentido de colaborar com a Administração para a resolução do problema, apresentou um pedido de finalidade alternativa;

- 42. Salvo o devido respeito, não pode entender-se que o prazo prescricional do direito que a ora Recorrente pretende ver reconhecido começasse a contar na data em que a própria Autora impulsiona o processo de concessão, na derradeira tentativa de o concluir e ainda imbuída da confiança que lhe foi criada ao longo de todo o processo administrativo e acreditando que, mesmo que não fosse possível a aprovação da concessão inicialmente acordada, outra solução seria alcançada para que os interesses de todos fossem devidamente acautelados;*
- 43. A confiança na Administração era tal que até que as suas pretensões foram efectivamente indeferidas, a ora Recorrente acreditou que a Recorrida não iria frustrar a confiança que lhe incutiu;*
- 44. A aparência da inviabilidade da concessão não passa disso mesmo, de uma aparência criada pela decisão recorrida, mas que nunca existiu, nem para a Recorrente, nem para um qualquer cidadão comum que acredite na boa-fé da Administração.*
- 45. E as aparências não são susceptíveis (os factos sim!) de criar um dano, ou sequer de demonstrar um efectivo conhecimento de um dano; esse, quanto muito, poderia ser um dos cenários possíveis, nesta fase do processo, mas não passaria disso, de uma possibilidade;*
- 46. A decisão recorrida retirou, assim, uma conclusão de elementos meramente especulativos, sem a efectivar de forma concreta, o que não se*

compadece com os princípios da certeza e da segurança jurídicas;

- 47. Para tomar uma decisão sobre se a Recorrente estava realmente conhecedora da existência do dano em 2015, importava que o Douto Tribunal a quo apurasse se estava a Autora consciente da que perderia os seus investimentos, porque requereu a Autora a alteração da finalidade, esse pedido de alteração de finalidade foi iniciativa unilateral da Autora ou partiu de conversações com a DSSOPT para que ambas as partes pudessem alcançar uma solução consensual e favorável a ambas as partes, como acontece na maioria dos contratos administrativos em Macau, se tivesse sido concedida à Autora a concessão ainda que com a finalidade diferente da inicial, sentir-se-ia a Autora realmente prejudicada ou se perderia a Autora os seus investimentos com essa alteração da finalidade;*
- 48. A sentença recorrida tomou a sua decisão de prescrição em sede de despacho saneador quando a mesma reconhece que não dispõe de todos os dados, fundamentando que não constam dos autos dados para comprovar que a Autora tenha providenciado alguma tentativa de viabilizar a concessão;*
- 49. A Autora não poderá ser severamente prejudicada com uma decisão prematura por não ter demonstrado, até esta fase do processo, os factos que alega, quando dificilmente a demonstração dos factos constitutivos do direito da Recorrente e dos factos que infirmem a excepção de prescrição alegada pela RAEM se faria na fase dos articulados;*
- 50. A Mma. Juiz a quo precipitou-se na sua decisão, retirando apenas dos documentos juntos com a petição inicial conclusões que são reconhecidamente especulativas, genéricas e incertas;*

51. *Nesta fase processual não havia ainda condições para se conhecer da invocada prescrição, verificando-se por isso a violação do disposto no artigo 429.º, n.º 1 alínea b) do Código de Processo Civil;*
52. *Foi com base nas petições de princípio (concluindo na convicção de que as premissas em que assenta a decisão são verdadeiras, o que, como se viu, não é o caso), ou seja, partindo da premissa hipotética apenas, de que a Autora deveria, de que não constam dos autos dados para comprovar, de que não é estranho que a A. já tomou conhecimento, de que é aparentemente inviável e de que deveria estar consciente, que a Meritíssima Juiz indeferiu, em tempo record, um pedido de indemnização no valor aproximado de MOP\$500,000,000.00 e negou a um particular a possibilidade de provar e tentar ver-se compensado de um prejuízo que a própria Recorrida ao longo do procedimento administrativo várias vezes reconheceu vir a provocar, impedindo a Recorrente ao menos a ver-se compensada pelos avultados benefícios que a Recorrida obteve com as obras que realizou e que a favor desta reverteram a custo zero;*
53. *Mais do que a violação das regras de processo, e dos princípios inerentes a qualquer processo judicial, como sejam a descoberta da verdade material e a justa composição do litígio, aquilo que o douto Tribunal a quo fez foi, de forma apressada, negar à ora Recorrente o acesso à justiça, violando assim o artigo 36.º da Lei Básica;*
54. *Mal andou o douto Tribunal a quo ao decidir como decidiu, incorrendo não só no vício de violação de lei por errada aplicação do disposto no artigo 491.º, n.º 1 do Código Civil, bem assim o disposto no artigo 429.º, n.º 1 alínea b), do CPC, pois que, como se disse o estado actual do*

processo não lhe permitia conhecer de imediato do mérito da causa;

- 55. Ainda que assim não se entenda, e se venha efectivamente a aceitar o entendimento plasmado na sentença recorrida, ou seja, de que o prazo de prescrição se teria iniciado pelo menos da data em que a ora Recorrente reiterou o pedido de concessão e de alteração da finalidade, ou seja, 26/05/2015, o que não se concede, sempre estaríamos aqui perante uma causa de interrupção da prescrição, nos termos do disposto no art. 317º do Código Civil;*
- 56. O reconhecimento do direito para efeito de interrupção da prescrição tanto pode ser feito por escrito como verbalmente, não estando sujeito a nenhum meio de prova em particular;*
- 57. O n.º 2 do citado art. 317º do Código Civil admite, como facto interruptivo da prescrição, o simples reconhecimento tácito, sendo neste particular necessário que haja, ao menos, através de factos, afirmações pessoais, comportamentos ou atitudes, o propósito de reconhecer o direito da parte contrária;*
- 58. Na Proposta n.º 050/DSODEO/2016 a Recorrida expressamente reconhece que atento o seu comportamento, não levar a cabo as negociações a faz incorrer em responsabilidade civil pré-contratual perante a ora Recorrente e na inerente obrigação de indemnizar, sendo que tal Proposta mereceu concordância do Exmo. Senhor Secretário em 31/12/2016 e foi, posteriormente, notificada à ora Requerente;*
- 59. Com este reconhecimento da obrigação indemnizatória, numa altura em que não havia ainda decorrido o prazo prescricional a Recorrida desenvolveu comportamento conducente a uma interrupção desse mesmo*

prazo;

60. *Tendo em conta que a interrupção inutiliza para a prescrição todo o tempo decorrido anteriormente, começando a correr o novo prazo a partir do acto interruptivo, o qual em regra é idêntico ao prazo da prescrição primitiva (art. 318.º do Código Civil), temos que o prazo prescricional verificar-se-ia em 14 de Março de 2019, pelo que à data da interposição da acção - 19 de Novembro de 2018 - não estava prescrito o direito da Recorrente;*
61. *Também por este motivo, terá que ser revogada a decisão ora em Recurso que declarou a prescrição dos direitos da Recorrente a ser indemnizada e substituída por uma outra que indefira a excepção peremptória de prescrição invocada pela Recorrida;*
62. *São ininteligíveis os fundamentos do segmento da decisão sobre o indeferimento do pedido subsidiário de indemnização fundada no enriquecimento sem causa, sendo certo que, na parte final da decisão a mesma remete para o artigo 412.º, n.º 3 do CPC, o qual respeita à noção de excepção peremptória;*
63. *A manifesta insuficiência e ininteligibilidade da fundamentação da decisão neste ponto é r equivalente à total inexistência de fundamentação, o que, leva à nulidade da decisão, nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 571.º, n.º 1 alínea b) do CPC, nulidade essa que se invoca e se requer seja declarada;*
64. *A decisão recorrida na parte em que indeferiu o pedido subsidiário de enriquecimento sem causa parece dividir-se em duas partes: (i) aquela que refere que não consegue a A. demonstrar factos concretos na p.i., ao*

invés, apenas através de uma forma sintética criticar as quantias despendidas para as obras e construções realizadas e se a R. locupletado à custa da A. em consequência do despejo (vide art. º 347.º a 351.º), e (ii) aquela que se refere à natureza subsidiária do instituto do enriquecimento sem causa.

- 65. Choca que em sede de saneador sentença a Meritíssima Juiz a quo profira afirmações como "não consegue a A. demonstrar factos concretos na p.i.", quer esta afirmação se refira a uma possível deficiente alegação dos factos quer ela se refira à falta de prova dos factos alegados;*
- 66. A jurisprudência tem entendido não ser necessária a prova do empobrecimento;*
- 67. Se a Meritíssima Juiz a quo entendesse que os factos em que se sustenta o pedido de indemnização com base no enriquecimento sem causa eram insuficientes ou estavam deficientemente alegados, competia-lhe convidar a ora Autora a aperfeiçoar a sua petição nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 397.º, n.º 1 do CPC, aplicável ex vi do artigo 99.º do CPCA.*
- 68. Atenta a leitura da petição inicial resulta evidente a alegação de todos os factos essenciais ao pedido subsidiário do enriquecimento sem causa;*
- 69. Neste particular, a Recorrente suporta o seu pedido em mais de uma centena de factos, designadamente os alegados nos artigos 243º a 326º e 336º a 367º da petição inicial.*
- 70. E nem se diga que a Recorrente se limitou a invocar factos genéricos e vagos uma vez que todos os factos alegados dizem respeito aos custos de construção e despesas operacionais, despesas de remoção e demolição*

das obras e equipamentos, lucro cessante, enriquecimento da Recorrida, etc., e todos eles se encontram devidamente suportados em documentos juntos;

71. A Recorrente alegou, entre outros, que:

- procedeu à construção de um aterro, através da construção de diques e enchimento com areia, sistemas de drenagem, etc.,*
- fez obras de infra-estruturas como sejam arruamentos, rede de esgotos e águas pluviais, construção de estradas e passeios e respectiva sinalização, parque de estacionamento, instalação de postes de electricidades no local, etc.,*
- construiu a Ponte Cais para as operações marítimas do terminal, com trabalhos de fundações, vigas em betão armado, estrutura de decks, equipamentos de iluminação, etc.,*
- construiu o terminal, através da construção de sistemas de drenagem, sistema de protecção de incêndios, instalação de 10 depósitos de armazenagem de combustíveis, 2 esferas de armazenamento de gás liquefeito, zona de distribuição de combustíveis e parque de estacionamento dos camiões de transporte de combustíveis,*
- construiu também edifícios, nomeadamente o edifício principal, edifício para segurança, estação de bombas de água, estação de bombas de incêndio, armazém, etc.*
- para todos esses trabalhos desenvolveu os necessários projectos de construção e arquitectura e requereu e obteve da Administração as respectivas licenças.*
- todas estas obras valorizaram de forma relevante a zona e enriqueceram,*

sem justa causa, a Recorrida, criando um terreno, uma ponte cais e respectivas infra-estruturas onde antes apenas existia água.

- estas benfeitorias, pela sua natureza, não podem ser removidas pela Recorrente, e esse terreno que à custa do seu investimento a Recorrente conquistou ao mar e todas as infra-estruturas cuja demolição não foi possível, reverteram a favor da Recorrida a partir do momento em que se efectivou o despejo da Recorrente.

- a Recorrida, com o aterro, ponte-cais e demais benfeitorias, viu o seu património aumentado pelo menos nesse montante sem qualquer causa justificativa para tal enriquecimento, à custa exclusivamente do sacrifício económico e empobrecimento correspondente da Recorrente no montante global de MOP222,269,458.82, a título de obras levadas a cabo desde 2003 até 2011, custos administrativos e de gestão da sociedade, e despesas relacionadas com a operação da sua actividade e despesas com remoção e demolição das obras e equipamentos realizados e integrados no terreno bem como a respectiva licença,

- a Recorrida poupou com as despesas com os aterros, infra-estruturas e demais benfeitorias o montante igual aos custos suportados pela Recorrente, acrescidos da natural valorização decorrente do decurso do tempo;

72. *A Recorrente articulou os factos que suportam os seus pedidos de forma completa, exaustiva e cuidada, pelo que não se compreende como pode a decisão recorrida entender que a Recorrente terá elencado de forma sintética os seus danos e o locupletamento da Recorrida, e muito menos se alcança a remissão da decisão recorrida para os arts. 347º a 351º da*

petição inicial.

- 73. Caso a Meritíssima Juiz a quo entenda que os factos alegados não estão demonstrados, sempre se diga que, face à fase processual em que nos encontramos, se deveria ter abstraído de proferir uma decisão final, cumprindo-lhe ordenar o prosseguimento dos autos com a subsequente produção de prova.*
- 74. Mal andou também o Tribunal a quo ao invocar a subsidiariedade do instituto para concluir pela improcedência do pedido subsidiário;*
- 75. O pedido de condenação da Recorrida com base no instituto do enriquecimento sem causa foi feito a título subsidiário em relação ao pedido de condenação com base na responsabilidade civil pré-contratual;*
- 76. Mesmo que da decisão recorrida se conclua que o Tribunal considerou que a Recorrida efectivamente incorreu em responsabilidade civil pré-contratual, mas que o direito à indemnização está prescrito, então, em qualquer dos casos, forçoso seria recorrer à aplicação do disposto no artigo 491.º n.º 4 do CC que dispõe que "A prescrição do direito de indemnização não importa a prescrição da acção de reivindicação nem da acção de restituição por enriquecimento sem causa, se houver lugar a uma ou a outra.";*
- 77. Tendo o pedido de indemnização com base no enriquecimento sem causa sido feito a título subsidiário, para o caso de não se verificar a responsabilidade civil pré-contratual da Recorrida, e atento o facto de o Tribunal ter decidido - embora mal- que o direito da ora Recorrente à indemnização com base na responsabilidade civil está prescrito, o recurso ao disposto no artigo 468.º e à subsidiariedade do instituto não poderia*

nunca ter sido invocado para indeferimento deste pedido, não só porque o pedido é subsidiário, como porque contende directamente com o disposto no artigo 491.º, n.º 4 do CC;

78. *O Douto Tribunal a quo violou as disposições legais contidas nos artigos 397.º, n.º 1, 6.º, 8.º e 429.º, n.º 1 alínea b) do CPC, e 468.º e 491.º, n.º 4 do CC, devendo consequentemente ser revogada.*

*

A Ré **Região Administrativa Especial de Macau** respondeu à motivação do recurso da Autora nos termos constantes a fls. 1245 a 1258 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente reproduzido, pugnando pela improcedência do recurso.

*

Foram colhidos os vistos legais dos Mm.ºs Juizes-Adjuntos.

*

II – Factos

Foi assente a seguinte factualidade pelo Tribunal *a quo*:

1. Pela carta datada de 21/02/2001, o Senhor B (adiante designada por requerente) requereu ao Senhor Secretário para os Transportes e Obras Públicas para autorização e concessão de uma área alargada em Coloane, sita na zona de Ká-Hó, com a área aproximada de 14,400 m², com vista à execução de aterros para a formação de terreno para construção de um novo Terminal de Combustíveis, donde consta o seguinte:

“B, empresário, titular do BIR No.5/XXXXX7/7, emitido em 19/06/1996, com domicílio profissional na Avenida da XX, no. XX, edifício XX, 16.º

Andar, em Macau, vem, em referência a um plano de construção de um novo Terminal de Combustíveis em Ká Ho, Coloane, expor e requerer a V. Exa. o seguinte:

A Necessidade social

Neste momento, Macau possui um Terminal de combustíveis em Ká Ho, Coloane; na qualidade de um dos utilizadores deste Terminal de combustíveis, o n/ grupo empresarial concluiu que o Terminal se encontra completamente esgotado em termos de operações. Cada vez que o navio tanque aporte ou se faça o enchimento de combustíveis nas viaturas tanque, o nosso grupo terá que acordar o calendário de utilização com os outros operadores. O trabalho tem corrido mal. A construção de um novo terminal de combustíveis trará uma sã concorrência comercial entre os operadores por forma a elevar a qualidade e o serviço a prestar e a diminuir os custos de exploração.

Por fim, trará benefícios económicos para a RAE de Macau.

... ..

Nestes termos, o requerente vem solicitar a V. Exa. autorização e concessão de uma área alagada, sita em Ká Ho, Coloane, com área aproximada de 14,400m², com vista à execução de aterros para a formação do terreno necessário, em conformidade com o plano em anexo.

Após a apreciação e aprovação do presente projecto, o requerente irá imediatamente constituir uma empresa para concretizar o investimento e efectuar o desenvolvimento do projectado plano....” (vide fls. 124 a 126 e verso dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente

transcrito.)

2. Em seguimento do requerimento acima referido, pela carta datada de 29/10/2002, o requerente pediu ao Senhor Director dos Serviços de Solos, Obras Públicas e Transportes (DSSOPT) para a revisão do pedido de concessão de um terreno com a área de 26.812 m², pela necessidade de existência de uma maior faixa de terreno para funcionar como zona de segurança ou de protecção da construção de um novo Terminal de Combustíveis (vide fls. 129 a 130 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).
3. Na informação n.º 178/DSODEP/2002 de 06/12/2002, o referido pedido de concessão de uma maior área do terreno foi apreciado, donde consta o seguinte:

*“...8. Face aos pareceres emitidos julgam-se reunidas as condições para uma tomada de decisão relativamente ao seguimento do processo, pelo que se propõe o **deferimento do pedido nas seguintes condições:***

8.1 • Desencadeamento do processo de reversão da parcela de terreno, com 8.556 m², concedido à C, SARL. Esta área deverá ser repartida pelo terreno a conceder e pela necessária para a criação do já previsto parque de estacionamento de viaturas de transporte de combustíveis. O lote a conceder para o novo terminal é de cerca de 26.812 m², área suficiente para cumprir todas as recomendações como seja o cumprimento das distâncias mínimas de segurança entre reservatórios e entre estes e a via pública e a via navegável, a construção de um parque de estacionamento privativo, a instalação de um laboratório;

Nota: Esta reversão pode ser compensada pela concessão, à C, SARL, de uma parcela, com 5.996 m², que vem ocupando desde a execução do aterro aquando da concessão inicial (19 de Junho de 1981) bem como da parcela a aterrar com 2.557 m².

8.2 • Confirmação de que o Terminal de Combustíveis de Ká-Hó atingiu a sua capacidade máxima de armazenamento e de enchimento *(julga-se que poderá bastar qualquer comprovativo das operadoras que viram recusados, por falta de capacidade, os pedidos de utilização do terminal de combustíveis de Ká-Ho) ou obtenção de uma declaração da concessionária de que prescinde do direito de exclusividade que decorre do contrato;*

Nota - É a seguinte a capacidade bruta de armazenamento do Terminal de Combustíveis de Ká-Ho:

GPL - 6.000 m³;

Gasolina - 6.000 m³;

Petróleo - 2.000 m³;

Jet Fuel - 20.000 m³;

Gasóleo - 15.000 m³;

Fuel - 37.000 m³;

8.3 • Definição das condições de concessão, isto é, os encargos do requerente e as contrapartidas para a RAEM...” (vide fls. 132 a 134 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).

4. A informação acolheu-se à concordância do Senhor Secretário para os Transportes e Obras Públicas e pelo despacho do mesmo datado de 11/12/2002, foi autorizado a abertura do

processo de concessão do terreno em causa (vide *idem*).

5. Pelo ofício com n.º de referência: 471/8284.1/DSODEP/2002, de 19/12/2002, foi o Requerente notificado nos termos seguintes:

“...Por despacho de 11 de Dezembro de 2002 do Ex.mo Senhor Secretário para os Transportes e Obras Públicas foi autorizada a abertura do processo de concessão de um terreno, com cerca de 26 812 m², em parte a conquistar ao mar e destinado à instalação de um novo terminal de combustíveis em Ká-Ho, Coloane. Mais se informa, ainda de acordo com o mesmo despacho, que o processo de concessão fica condicionado à prévia reversão de uma parcela de terreno concedida a terceiros bem como ao esclarecimento de questões relacionadas com a exploração do parque de combustíveis face à legislação em vigor na RAEM.

Oportunamente será enviada a V. Ex.a um exemplar, da Planta de Alinhamento Oficial a emitir por esta Direcção de Serviços e da planta cartográfica a emitir pela Direcção dos Serviços de Cartografia e Cadastro para efeitos de ajustamento do projecto tendo em conta os acessos ao lote e as infra-estruturas existentes naquela zona...” (vide fls. 135 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).

6. Na informação n.º 108/DSODEP/2003 de 02/07/2003, foram definidas as condições a fixar no contrato de concessão do terreno após da publicação do respectivo despacho de concessão do terreno logo que concluíssem os dois processos, donde consta o seguinte:

“...1. Por despacho, de 11 de Dezembro de 2002, do Ex.mo Senhor Secretário para os Transportes e Obras Públicas sobre a informação n.º 178/DSODEP/2002 (anexo 1) foi autorizada a abertura do processo de concessão, a favor do Senhor B, de um terreno situado em Coloane entre a Estrada de Nossa Senhora de Ká Hó e a bacia de manobra de embarcações da fábrica de cimentos de Ká Hó, para construção de um novo terminal de combustíveis.

2. Na sequência da apresentação, pelo requerente, de várias propostas de aproveitamento do terreno e da apreciação das mesmas pelas várias entidades com atribuições na actividade que o requerente pretende desenvolver foi emitida em 26 de Fevereiro de 2003 a Planta de Alinhamento Oficial n.º 2001A023 (anexo 2) e de que se destaca que:

- O lote a conceder, com 25 111 m², terá de ser constituído por duas parcelas de terreno sendo uma a aterrar e outra que deverá reverter previamente uma vez que ainda integra o terreno, com 113 800 m², concedido à C;*

- Constitui encargo do concessionário a execução das infra-estruturas de uma parcela de terreno que será integrada na via pública e através da qual se fará o acesso ao lote e o estacionamento de viaturas de transporte de combustíveis;*

- Constitui encargo do concessionário a execução das obras de ligação às redes pluviais existentes;*

- Terá de ser construído um dique vertical na zona destinada a cais de combustíveis.*

3. Em 14 de Março de 2003 foi emitida pela DSCC a planta n.º 1365/1989.

(Anexo 3)

- 4. Ainda de acordo com o mesmo despacho a finalidade a prosseguir pelo requerente, terminal de combustíveis incluindo depósitos de combustíveis líquidos (gasolina, gasóleo e fuel) e gasosos (GPL), só pode ser autorizada caso se concretize previamente a reversão de uma parcela de terreno, com 8.556 m², concedida à C e se confirme que o Terminal de Combustíveis de Ká Hó atingiu a sua capacidade máxima de armazenamento e de enchimento ou de uma declaração da “D e da subconcessionária” prescindindo do direito de exclusividade.*
- 5. Assim, apesar de ainda não terem tido andamento os procedimentos referidos no número anterior, mas visando o desenvolvimento do processo com vista à publicação do despacho de concessão no Boletim Oficial logo que concluídos os dois referidos processos julga-se oportuno definir as condições a fixar no contrato de concessão e que se passam a expor para decisão superior:...” (vide fls. 136 a 137 e verso dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).*
7. Pelo despacho do Exm.º Senhor Chefe do Executivo datado de 28/07/2003 e exarado sobre a referida informação, foi fixada a percentagem de 25% para o cálculo do valor do prémio de terreno a concessionar (vide *idem*).
8. Pelo ofício com n.º de referência: 361/8284.01/DSODEP/2003, de 01/08/2003, foi o requerente notificado do respectivo despacho do Exm.º Senhor Chefe do Executivo com o envio da minuta do contrato de concessão do terreno (vide fls. 138 a 148 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).

9. Pelo requerimento datado de 08/08/2003, o requerente pediu junto do Director da DSSOPT a substituição pela Autora como concessionária no processo de concessão do terreno em causa (vide fls. 457 a 458 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).
10. Pelo despacho do Senhor Secretário para os Transportes e Obras Públicas exarado sobre a informação n.º 017/DSODEP/2004, de 26/01/2004, foi autorizada a requerida substituição da parte no processo de concessão, do requerente para a Autora (vide fls. 150 a 152 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).
11. Pelo ofício com n.º de referência: 043/8284.01/DSODEP/2004, de 03/02/2004, foi o requerente notificado do respectivo despacho do Senhor Secretário para os Transportes e Obras Públicas (vide fls. 149 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).
12. Pelo ofício com n.º de referência: 626/8284.01/DSODEP/2006, de 23/10/2006, o Senhor Director da DSSOPT solicitou à “D, S.A.R.L.”, para se pronunciar sobre o processo de concessão do terreno em causa, em face do estipulado no n.º 4 da Cláusula 11.ª da revisão do contrato de concessão da construção e exploração do Porto de Combustíveis de Ká-Hó (vide fls. 161 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).
13. Pelo ofício com n.º de referência: 4421, de 03/01/2007, a “D, S.A.R.L.” deu resposta ao dito ofício no sentido de se

diligenciar para realização de uma reunião para a negociação do assunto (vide fls. 171 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).

14. Em 07/05/2008, realizou-se uma reunião entre os representantes da DSSOPT e a Autora, representada pelo requerente, para discussão da capacidade máxima do Porto de Combustíveis de Ká-Hó para efeitos de construção e exploração de um novo terminal de combustíveis.

15. Pelo ofício com n.º de referência: 8714/DURDEP/2009, de 14/08/2009, foi a Autora informado o seguinte:

“...關於位於澳門路環鄰近九澳聖母馬路之土地九澳新油庫工程供水及消防供水修改計劃

第 478/2002/L 號案卷

就上述事宜，通知貴公司，根據本局代局長於本年 8 月 10 日的批示如下：

1. *基於局長於 18/05/2009 的批示，須對本局於 29/05/2009 發出第 5416/DURDEP/2009 號公函作出更正：“基於土地批給合同的程序尚在等待閣下遞交補充文件而未能完成，因此，僅在完成相關程序後，才對工程准照的延期申請(T-8329 de 22/10/2008)及其他專業計劃(T-8495 de 07/11/2008、T-7949 de 30/09/2008、T-6966 de 24/07/2008 及 T-2302 de 17/03/2008)作出審批。”*

2. *鑑於局長同一批示，且至今尚未完成土地批給的程序，暫不審批 T-3409 de 13/05/2009。...”* (vide fls. 174 e 175 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).

16. Pelo ofício com n.º de referência: 082/8284.01/DSODEP/2011,

de 01/02/2011, o Senhor Director da DSSOPT solicitou à “D, S.A.R.L.” o seguinte:

“...鑑於九澳港興建與經營批給修訂合同(附件)中第十一條第四點規定，澳門特別行政區承諾，在D有限公司的燃油碼頭能力飽和之前，不把新燃油碼頭的興建或經營權利批給第三者，因此，就現九澳燃油碼頭的儲備情況，煩請貴公司盡快提交相關報告，以便本局進行分析。...” (vide fls. 185 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).

17. Pelo ofício com n.º de referência: 017/2011/CC, de 09/03/2011, a “D, S.A.R.L.” deu resposta ao dito ofício com o envio dos dados relativo ao armazenamento do Porto de Combustíveis de Ká-Hó (vide fls. 186 a 190 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).

18. Pelo requerimento datado de 26/05/2015, a Autora pediu junto ao Exm.º Senhor Chefe do Executivo para autorização de actualizar a finalidade de concessão do mesmo terreno em causa, de “depósito de combustíveis” para a de “depósito de produtos perigosos não constituídos por combustível”, donde consta o seguinte:

“...A, S.A., com sede em Macau na Avenida da XX, n.º XX, Edifício do XX, XXº andar, vem reiterar o pedido de concessão do terreno, apresentado em 21 de Fevereiro de 2001 (doc. 1), com a área de 25.111m², junto da Estrada de Nossa Senhora de Ka-Ho, - processo n.º 478/2002/L da DSSOPT e processo do terreno n.º 8284.01 e expõe o seguinte:

1. Existe presentemente em Macau um depósito de produtos petrolíferos

combustíveis, onde são depositados todos os produtos do género, estando a sua capacidade longe de ser esgotada. Num pequeno mercado como Macau não se sente necessidade premente em termos de “depósito de combustíveis”.

2. *Necessidade premente existe, porém, no que diz respeito ao armazenamento de produtos perigosos não constituídos por combustível:*

... ..

Face ao exposto, pretende a requerente actualizar a finalidade do terreno, de “depósito de combustíveis” para a de “depósito de produtos perigosos não constituídos por combustível”, a fim de satisfazer as referidas duas necessidades efectivas, dissipar as ameaças à segurança, garantir a segurança dos bairros citadinos e contribuir para resolver, pelo Governo, as mencionadas duas dificuldades.

... ..

A ora requerente declara, para os efeitos da alínea 5) do no. 2 do artigo 118º da Lei de Terras, que não é titular de qualquer concessão de terreno da RAEM, tendo a Administração dado autorização para sondagens geológicas, enviado a minuta de contrato de 1 de Agosto de 2003, assim como considerado passível de aprovação o projecto de alteração de estrutura, electricidade e combustível, em 13 de Fevereiro de 2006.

Mais declara que a requerente assumirá os encargos especiais de formação do terreno a conceder, conforme a planta de Alinhamento Oficial nº 2001A023 e de execução de todas as infra-estruturas, incluindo pavimentação de arruamentos e passeios, e outros encargos que a

Administração considerar necessários....” (vide fls. 192 a 195 e verso dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).

19. Pela proposta n.º 050/DSODEP/2016 de 14/03/2016, o referido pedido de concessão do terreno foi apreciado, donde consta o seguinte:

“...31. Tendo em conta a análise acima referida, submete-se a presente proposta à consideração, a fim de:

31.1 Conforme o ponto 26 da presente proposta, indeferir o pedido de concessão de um terreno para instalação de um novo terminal de combustíveis em Ká Hó, em 26/02/2001;

OU

31.2 Caso o Governo da RAEM ponha o interesse social na consideração prioritária, poderá ter em conta a negociação com a D sobre a revisão do «Contrato de concessão da construção e exploração do Porto de Ká-Hó», nomeadamente ao n.º 4 da cláusula 11ª do contrato, a fim de remover o obstáculo ao estabelecimento do novo terminal de combustíveis;

31.3 Conforme o ponto 30 da presente proposta, indeferir o pedido de concessão por arrendamento e com dispensa de concurso público de um terreno para instalação de um novo armazenamento de produtos perigosos químicos em Ká Hó, em 28/05/2015;

31.4 Em caso de autorizar os pontos 31.1 e 31.3, proceder à audiência prévia no prazo de 10 dias, nos termos dos artigos 93.º e seguintes do «Código do Procedimento Administrativo» em vigor;

31.5 Em caso de autorizar o ponto 31.1, solicitar ao DJUDEP sobre a

análise da indemnização da sociedade requerente nos termos da responsabilidade civil pré-contratual, de acordo com os pontos 27 e 28 da presente proposta....” (vide fls. 337 a 343 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).

20. Pelo despacho do Senhor Secretário para os Transportes e Obras Públicas exarado sobre a referida proposta e datado de 30/12/2016, foi determinado de se proceder à audiência prévia da A. (vide *idem*).
21. Pelo despacho do Exm.º Senhor Chefe do Executivo exarado sobre a proposta n.º 149/DSODEP/2017, datado de 25/04/2017, foi indeferido o pedido da Autora de concessão por arrendamento e com dispensa de concurso público de um terreno, com área de 25.111m², sito em Coloane, junto à Estrada de Nossa Senhora de Ká-Hó, destinado à instalação de um novo terminal de combustíveis (processo n.º 8284.01) (vide fls. 334 a 336 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).
22. Por ofício com n.º de referência: 311/8284.01/DSO/2017, de 28/04/2017, foi a Autora informada do despacho do Exm.º Senhor Chefe do Executivo de 25/04/2017 (vide fls. 332 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).
23. Pelo ofício com n.º de referência: 08597/DURDEP/2017, datado de 04/07/2017, a Autora foi notificado o seguinte:

“... 根據行政長官於 2017 年 4 月 25 日的批示，本局已透過第 311/8284.01/DSO/2017 號公函通知題述土地的批給申請已被否決，故

附圖中“C”及“F”所指土地已納入國家私產。現通知貴司必須於15天期限內騰空題述土地，移走其上存有的所有物件、物料及設備，並將土地歸還澳門特別行政區政府，並無權收取任何賠償。在完成上述的騰空工作後，貴司須以書面形式通知本局以作審查。但亦不妨礙相關之處罰程序。

倘上述之期限屆滿後，貴司仍未完成上述之騰空工作，本局將按照第10/2013號法律《土地法》第193條、第194條及第196條的規定，與及根據第79/85/M號法令《都市建築總章程》第55條及第56條的規定，對貴司展開相關之清遷及處罰的行政程序。...” (vide fls. 761 a 762 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).

24. Em 19/11/2018, a Autora apresentou a p.i. da acção junto do Tribunal Administrativo (vide fls. 2 dos autos).

*

III – Fundamentação

A) Do recurso da decisão que determinou não atender os artigos 70º a 81 da Réplica:

A decisão recorrida tem o seguinte teor:

“ ...

Nos termos do n.º 1 do art.º 420.º do C.P.C., não pode a A. aproveitar o articulado de réplica para fazer resposta ou impugnar contra as alegações da R., fora da matéria de excepção ou da reconvenção. Embora que a A. não se concorda às opiniões dadas pela R. sobre a sua ilegitimidade para reclamar as despesas das obras realizadas, bem como as decorrentes de exploração e administração da sociedade, é difícil de se concluir alguma excepção peremptória ou para justificar a sua dedução

da resposta ou impugnação fora do limite legal.

Pelo que, não é de considerar as alegações da A. na réplica, designadamente, os art.ºs 70.º a 81.º deste articulado....”

Salvo o devido respeito, não podemos sufragar a posição assumida na decisão recorrida.

A Ré, alegou, no artº 122º da Contestação que “然而，正如原告亦承認，於 2004 年 02 月 03 日才獲通知行政當局批准原告取代原申請人吳福於土地批給程序的申請人的地位(見起訴狀文件 2A 第 28 頁、起訴狀文件 56)，亦即自 2004 年才開始由原告支付所謂的工程費用、營運費用及行政管理費用及開支。為此，原告根本不具正當性及權利追討於其獲批准轉換土地批給申請人之前，即 2004 年 02 月 03 日之前的上述費用”。

Suscitou portanto a ilegitimidade substancial da Autora no pedido da indemnização relativo às despesas realizadas antes de 03/02/2004.

A Autora, replicou nos termos seguintes (artigos 70º a 81º da Réplica):

“...

Ademais, também não pode colher o argumento de que a ora Autora não tem legitimidade para vir reclamar o ressarcimento de todas as despesas incorridas antes da data em que foi admitida a sua substituição na posição de requerente da concessão.

Com efeito, como se alegou em sede de petição inicial, logo no pedido inicial de concessão o Senhor B assumiu o compromisso de, no caso de o projecto merecer parecer favorável e ser objecto de aprovação, constituir uma empresa comercial para concretizar o investimento e efectuar o desenvolvimento do projecto, e

Com efeito, a ora Autora foi constituída e registada logo no ano de 2002, tendo o Senhor B assumido a presidência do conselho de administração.

Sendo que, assim que foi enviada a minuta do contrato de concessão ao Senhor B, em Agosto de 2003, este último, dando cumprimento ao compromisso assumido logo desde 2001, pediu a sua substituição na posição de concessionário pela ora Autora, enviando desde logo uma declaração, onde expressamente a ora Autora, representada pelo seu Presidente do Conselho de Administração, Senhor Comendador B, aceitava todas as condições estabelecidas na minuta do contrato de concessão, então remetida.

Apesar do pedido de substituição ter sido apresentado em 8 de Agosto de 2003, o mesmo só veio a obter autorização por parte do Senhor Secretário em 26 de Janeiro de 2004.

Ora, tal autorização foi concedida ao abrigo do disposto no artigo 148.º da Lei de Terras então vigente, sendo que, nos termos da Lei, a substituição da parte no processo implica necessariamente a transmissão de situações resultantes da concessão...

Ora, ao tratar indiferenciadamente a substituição da parte e a transmissão de situações resultantes da concessão, é óbvio que a Lei quis fazer depender a transmissão da posição do concessionário da transmissão de todos os direitos e obrigações inerentes ao contrato de concessão, sejam elas as presentes, as futuras e obviamente as passadas.

Aliás, nenhum sentido faria que fosse diferente, e que para as situações ocorridas antes da substituição, fosse o sujeito substituído fonte dos direitos e obrigações geradas enquanto manteve a posição de concessionário.

Para se concluir pela inviabilidade de tal tese basta invertermos as posições e colocar a Administração na posição de ter que exigir de quem já não é o titular da concessão o cumprimento de deveres assumidos antes da transmissão da posição para

o novo concessionário...

Assim, e tendo em conta que aquando da substituição do Senhor B pela ora Autora, esta última assumiu todos os direitos e obrigações estabelecidos na minuta do contrato de concessão, incluindo o direito a ser indemnizado pela entidade concedente a título de responsabilidade pré-contratual, tendo em conta que a substituição foi devidamente autorizada e tendo em conta que a Lei de Terras (quer a lei nova como a lei antiga), equiparam a substituição do concessionário à transmissão de situações resultantes da concessão.

Será também de improceder a excepção de ilegitimidade da ora Autora para reclamar as despesas incorridas antes de 03 de Fevereiro de 2004, encapotadamente deduzida pela Ré em sede de defesa por impugnação.

É assim falso o que se diz no artigo 122 da contestação, que se impugnaram.

... ”.

Ora, tendo a Ré suscitado a excepção da ilegitimidade substantiva da Autora para o pedido da indemnização relativo às despesas realizadas antes de 03/02/2004, a Autora goza o direito de responder a esta matéria na réplica, ao abrigo da al. a) do n.º 1 do art.º 420.º do CPC.

Na realidade, a alegação constante do artigo 122.º da Contestação é susceptível de importar a absolvição total ou parcial do pedido da indemnização formulado pela Autora.

Neste contexto e em homenagem do princípio do contraditório, a Autora tem o direito de dizer o que entender por conveniente.

Face ao exposto e sem necessidade de demais delongas, é de julgar provido o recurso nesta parte.

B) Do recurso da decisão da prescrição e da improcedência do

pedido subsidiário do enriquecimento sem causa:

A decisão recorrida julgou prescrito o direito indemnizatório e improcedente o pedido subsidiário do enriquecimento sem causa nos seguintes termos:

“ ...

Procede-se, de imediato, à análise da invocada excepção peremptória da prescrição do direito de indemnização.

Embora que a A. defende a tese de que não se trata, in casu, uma condenação baseando na responsabilidade extracontratual decorrente da violação dos princípios de boa fé e de confiança, dado que a causa de pedir se consubstancia aos factos alegadamente ilícitos praticados pelos órgãos administrativos e violadoras do direito patrimonial da A., pelo que, é de aplicar o prazo de prescrição de indemnização de 3 anos aludido no n.º 1 do art.º 491.º do Código Civil (C.C.), ex vi do n.º 1 do art.º 6.º do Decreto-Lei n.º 28/91/M, de 22 de Abril.

Estipula o art.º 6.º do D.L. n.º 28/91/M, de 22 de Abril, que:

“Artigo 6.º

(Prescrição do direito de indemnização)

1. O direito de indemnização por responsabilidade civil extracontratual dos entes públicos, dos titulares dos seus órgãos e dos agentes por prejuízos decorrentes de actos de gestão pública, incluindo o direito de regresso, prescreve nos termos do artigo 491.º do Código Civil.

2. Se o direito de indemnização resultar da prática de acto recorrido contenciosamente, a prescrição que, nos termos do n.º 1, devesse ocorrer em data anterior não terá lugar antes de decorridos 6 meses sobre o trânsito em julgado da respectiva decisão.”

E reza no art.º 491.º do C.C.:

“Artigo 491.º

(Prescrição)

1. O direito de indemnização prescreve no prazo de 3 anos, a contar da data em que o lesado teve ou deveria ter tido conhecimento do direito que lhe compete e da pessoa do responsável, embora com desconhecimento da extensão integral dos danos, sem prejuízo da prescrição ordinária se tiver decorrido o respectivo prazo a contar do facto danoso.

2. Prescreve igualmente no prazo de 3 anos, a contar do cumprimento, o direito de regresso entre os responsáveis.

3. Se o facto ilícito constituir crime para cujo procedimento a lei estabeleça prescrição sujeita a prazo mais longo, é este o prazo aplicável; contudo, se a responsabilidade criminal ficar prejudicada por outra causa que não a prescrição do procedimento penal, o direito à indemnização prescreve no prazo de 1 ano a contar da verificação dessa causa, mas não antes de decorrido o prazo referido na primeira parte do n.º 1.

4. A prescrição do direito de indemnização não importa prescrição da acção de reivindicação nem da acção de restituição por enriquecimento sem causa, se houver lugar a uma ou a outra.”

Avança-se à análise da seguinte factualidade provada dos documentos juntos e da confissão das partes:

1.º - Pela carta datada de 21/02/2001, o Senhor B (adiante designada por requerente) requereu ao Senhor Secretário para os Transportes e Obras Públicas para autorização e concessão de uma área alargada em Coloane, sita na zona de Ká-Hó, com a área aproximada de 14,400 m², com vista à execução de aterros para a

formação de terreno para construção de um novo Terminal de Combustíveis, donde consta o seguinte:

“B, empresário, titular do BIR No.5/XXXXXX7/7, emitido em 19/06/1996, com domicílio profissional na Avenida da XX, no. XX, edifício XX, 16.º Andar, em Macau, vem, em referência a um plano de construção de um novo Terminal de Combustíveis em Ká Ho, Coloane, expor e requerer a V. Exa. o seguinte:

A Necessidade social

Neste momento, Macau possui um Terminal de combustíveis em Ká Ho, Coloane; na qualidade de um dos utilizadores deste Terminal de combustíveis, o n/ grupo empresarial concluiu que o Terminal se encontra completamente esgotado em termos de operações. Cada vez que o navio tanque aporte ou se faça o enchimento de combustíveis nas viaturas tanque, o nosso grupo terá que acordar o calendário de utilização com os outros operadores. O trabalho tem corrido mal. A construção de um novo terminal de combustíveis trará uma sã concorrência comercial entre os operadores por forma a elevar a qualidade e o serviço a prestar e a diminuir os custos de exploração.

Por fim, trará benefícios económicos para a RAE de Macau.

... ..

Nestes termos, o requerente vem solicitar a V. Exa. autorização e concessão de uma área alagada, sita em Ká Ho, Coloane, com área aproximada de 14,400m2, com vista à execução de aterros para a formação do terreno necessário, em conformidade com o plano em anexo.

Após a apreciação e aprovação do presente projecto, o requerente irá imediatamente constituir uma empresa para concretizar o investimento e efectuar o desenvolvimento do projectado plano....” (vide fls. 124 a 126 e verso dos autos, cujo

teor aqui se dá por integralmente transcrito.)

2.º - Em seguimento do requerimento acima referido, pela carta datada de 29/10/2002, o requerente pediu ao Senhor Director dos Serviços de Solos, Obras Públicas e Transportes (DSSOPT) para a revisão do pedido de concessão de um terreno com a área de 26.812 m², pela necessidade de existência de uma maior faixa de terreno para funcionar como zona de segurança ou de protecção da construção de um novo Terminal de Combustíveis (vide fls. 129 a 130 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).

3.º - Na informação n.º 178/DSODEP/2002 de 06/12/2002, o referido pedido de concessão de uma maior área do terreno foi apreciado, donde consta o seguinte:

“...8. Face aos pareceres emitidos julgam-se reunidas as condições para uma tomada de decisão relativamente ao seguimento do processo, pelo que se propõe o **deferimento do pedido nas seguintes condições:**

8.1 • Desencadeamento do processo de reversão da parcela de terreno, com 8.556 m², concedido à C, SARL. Esta área deverá ser repartida pelo terreno a conceder e pela necessária para a criação do já previsto parque de estacionamento de viaturas de transporte de combustíveis. **O lote a conceder para o novo terminal é de cerca de 26.812 m²,** área suficiente para cumprir todas as recomendações como seja o cumprimento das distâncias mínimas de segurança entre reservatórios e entre estes e a via pública e a via navegável, a construção de um parque de estacionamento privativo, a instalação de um laboratório;

Nota: Esta reversão pode ser compensada pela concessão, à C, SARL, de uma parcela, com 5.996 m², que vem ocupando desde a execução do aterro aquando da concessão inicial (19 de Junho de 1981) bem como da parcela a aterrar com 2.557 m².

8.2 • Confirmação de que o Terminal de Combustíveis de Ká-Hó atingiu a

sua capacidade máxima de armazenamento e de enchimento (julga-se que poderá bastar qualquer comprovativo das operadoras que viram recusados, por falta de capacidade, os pedidos de utilização do terminal de combustíveis de Ká-Ho) ou obtenção de uma declaração da concessionária de que prescinde do direito de exclusividade que decorre do contrato;

*Nota - É a seguinte a **capacidade bruta de armazenamento do Terminal de Combustíveis de Ká-Ho**:*

GPL - 6.000 m³;

Gasolina - 6.000 m³;

Petróleo - 2.000 m³;

Jet Fuel - 20.000 m³;

Gasóleo - 15.000 m³;

Fuel - 37.000 m³;

8.3 • Definição das condições de concessão, isto é, os encargos do requerente e as contrapartidas para a RAEM...” (vide fls. 132 a 134 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).

4.º - A informação acolheu-se à concordância do Senhor Secretário para os Transportes e Obras Públicas e pelo despacho do mesmo datado de 11/12/2002, foi autorizado a abertura do processo de concessão do terreno em causa (vide idem).

5.º - Pelo ofício com n.º de referência: 471/8284.1/DSODEP/2002, de 19/12/2002, foi o requerente notificado nos termos seguintes:

“...Por despacho de 11 de Dezembro de 2002 do Ex.mo Senhor Secretário para os Transportes e Obras Públicas foi autorizada a abertura do processo de concessão de um terreno, com cerca de 26 812 m², em parte a conquistar ao mar e destinado à instalação de um novo terminal de combustíveis em Ká-Ho, Coloane. Mais se informa,

ainda de acordo com o mesmo despacho, que o processo de concessão fica condicionado à prévia reversão de uma parcela de terreno concedida a terceiros bem como ao esclarecimento de questões relacionadas com a exploração do parque de combustíveis face à legislação em vigor na RAEM.

Oportunamente será enviada a V. Ex.a um exemplar, da Planta de Alinhamento Oficial a emitir por esta Direcção de Serviços e da planta cartográfica a emitir pela Direcção dos Serviços de Cartografia e Cadastro para efeitos de ajustamento do projecto tendo em conta os acessos ao lote e as infra-estruturas existentes naquela zona....” (vide fls. 135 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).

6.º - Na informação n.º 108/DSODEP/2003 de 02/07/2003, foram definidas as condições a fixar no contrato de concessão do terreno após da publicação do respectivo despacho de concessão do terreno logo que concluíssem os dois processos, donde consta o seguinte:

“...1. Por despacho, de 11 de Dezembro de 2002, do Ex.mo Senhor Secretário para os Transportes e Obras Públicas sobre a informação n.º 178/DSODEP/2002 (anexo 1) foi autorizada a abertura do processo de concessão, a favor do Senhor B, de um terreno situado em Coloane entre a Estrada de Nossa Senhora de Cá Hó e a bacia de manobra de embarcações da fábrica de cimentos de Cá Hó, para construção de um novo terminal de combustíveis.

2. Na sequência da apresentação, pelo requerente, de várias propostas de aproveitamento do terreno e da apreciação das mesmas pelas várias entidades com atribuições na actividade que o requerente pretende desenvolver foi emitida em 26 de Fevereiro de 2003 a Planta de Alinhamento Oficial n.º 2001A023 (anexo 2) e de que se destaca que:

- O lote a conceder, com 25 111 m², terá de ser constituído por duas*

parcelas de terreno sendo uma a aterrar e outra que deverá reverter previamente uma vez que ainda integra o terreno, com 113 800 m², concedido à C;

- Constitui encargo do concessionário a execução das infra-estruturas de uma parcela de terreno que será integrada na via pública e através da qual se fará o acesso ao lote e o estacionamento de viaturas de transporte de combustíveis;*
- Constitui encargo do concessionário a execução das obras de ligação às redes pluviais existentes;*
- Terá de ser construído um dique vertical na zona destinada a cais de combustíveis.*

3. Em 14 de Março de 2003 foi emitida pela DSCC a planta n.º 1365/1989. (Anexo 3)

4. Ainda de acordo com o mesmo despacho a finalidade a prosseguir pelo requerente, terminal de combustíveis incluindo depósitos de combustíveis líquidos (gasolina, gasóleo e fuel) e gasosos (GPL), só pode ser autorizada caso se concretize previamente a reversão de uma parcela de terreno, com 8.556 m², concedida à C e se confirme que o Terminal de Combustíveis de Ká Hó atingiu a sua capacidade máxima de armazenamento e de enchimento ou de uma declaração da “D e da subconcessionária” prescindindo do direito de exclusividade.

5. Assim, apesar de ainda não terem tido andamento os procedimentos referidos no número anterior, mas visando o desenvolvimento do processo com vista à publicação do despacho de concessão no Boletim Oficial logo que concluídos os dois referidos processos julga-se oportuno definir as condições a fixar no contrato de concessão e que se passam a expor para decisão superior:...” (vide fls. 136 a 137 e

verso dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).

7.º - Pelo despacho do Exm.º Senhor Chefe do Executivo datado de 28/07/2003 e exarado sobre a referida informação, foi fixada a percentagem de 25% para o cálculo do valor do prémio de terreno a concessionar (vide *idem*).

8.º - Pelo ofício com n.º de referência: 361/8284.01/DSODEP/2003, de 01/08/2003, foi o requerente notificado do respectivo despacho do Exm.º Senhor Chefe do Executivo com o envio da minuta do contrato de concessão do terreno (vide fls. 138 a 148 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).

9.º - Pelo requerimento datado de 08/08/2003, o requerente pediu junto do Director da DSSOPT a substituição pela A. como concessionária no processo de concessão do terreno em causa (vide fls. 457 a 458 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).

10.º - Pelo despacho do Senhor Secretário para os Transportes e Obras Públicas exarado sobre a informação n.º 017/DSODEP/2004, de 26/01/2004, foi autorizada a requerida substituição da parte no processo de concessão, do requerente para a A. (vide fls. 150 a 152 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).

11.º - Pelo ofício com n.º de referência: 043/8284.01/DSODEP/2004, de 03/02/2004, foi o requerente notificado do respectivo despacho do Senhor Secretário para os Transportes e Obras Públicas (vide fls. 149 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).

12.º - Pelo ofício com n.º de referência: 626/8284.01/DSODEP/2006, de 23/10/2006, o Senhor Director da DSSOPT solicitou à “D, S.A.R.L.”, para se pronunciar sobre o processo de concessão do terreno em causa, em face do estipulado no n.º 4 da Cláusula 11.ª da revisão do contrato de concessão da construção e

exploração do Porto de Combustíveis de Ká-Hó (vide fls. 161 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).

13.º - Pelo ofício com n.º de referência: 4421, de 03/01/2007, a “D, S.A.R.L.” deu resposta ao dito ofício no sentido de se diligenciar para realização de uma reunião para a negociação do assunto (vide fls. 171 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).

14.º - Em 07/05/2008, realizou-se uma reunião entre os representantes da DSSOPT e a A., representada pelo requerente, para discussão da capacidade máxima do Porto de Combustíveis de Ká-Hó para efeitos de construção e exploração de um novo terminal de combustíveis.

15.º - Pelo ofício com n.º de referência: 8714/DURDEP/2009, de 14/08/2009, foi a A. informado o seguinte:

“...關於位於澳門路環鄰近九澳聖母馬路之土地九澳新油庫工程供水及消防供水修改計劃

第 478/2002/L 號案卷

就上述事宜，通知貴公司，根據本局代局長於本年 8 月 10 日的批示如下：

1. 基於局長於 18/05/2009 的批示，須對本局於 29/05/2009 發出第 5416/DURDEP/2009 號公函作出更正：“基於土地批給合同的程序尚在等待閣下遞交補充文件而未能完成，因此，僅在完成相關程序後，才對工程准照的延期申請 (T-8329 de 22/10/2008) 及其他專業計劃 (T-8495 de 07/11/2008、T-7949 de 30/09/2008、T-6966 de 24/07/2008 及 T-2302 de 17/03/2008) 作出審批。”

2. 鑑於局長同一批示，且至今尚未完成土地批給的程序，暫不審批 T-3409 de 13/05/2009。...” (vide fls. 174 e 175 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).

16.º - Pelo ofício com n.º de referência: 082/8284.01/DSODEP/2011, de

01/02/2011, o Senhor Director da DSSOPT solicitou à “D, S.A.R.L.” o seguinte:

“...鑑於九澳港興建與經營批給修訂合同(附件)中第十一條第四點規定，澳門特別行政區承諾，在D有限公司的燃油碼頭能力飽和之前，不把新燃油碼頭的興建或經營權利批給第三者，因此，就現九澳燃油碼頭的儲備情況，煩請貴公司盡快提交相關報告，以便本局進行分析。...” (vide fls. 185 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).

17.º - Pelo ofício com n.º de referência: 017/2011/CC, de 09/03/2011, a “D, S.A.R.L.” deu resposta ao dito ofício com o envio dos dados relativo ao armazenamento do Porto de Combustíveis de Ká-Hó (vide fls. 186 a 190 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).

18.º - Pelo requerimento datado de 26/05/2015, a A. pediu junto ao Exm.º Senhor Chefe do Executivo para autorização de actualizar a finalidade de concessão do mesmo terreno em causa, de “depósito de combustíveis” para a de “depósito de produtos perigosos não constituídos por combustível”, donde consta o seguinte:

“...A, S.A., com sede em Macau na Avenida da XX, n.º XX, Edifício do XX, XXº andar, vem reiterar o pedido de concessão do terreno, apresentado em 21 de Fevereiro de 2001 (doc. 1), com a área de 25.111m², junto da Estrada de Nossa Senhora de Ka-Ho, - processo n.º 478/2002/L da DSSOPT e processo do terreno n.º 8284.01 e expõe o seguinte:

1 Existe presentemente em Macau um depósito de produtos petrolíferos combustíveis, onde são depositados todos os produtos do género, estando a sua capacidade longe de ser esgotada. Num pequeno mercado como Macau não se sente necessidade premente em termos de “depósito de combustíveis”.

2. Necessidade premente existe, porém, no que diz respeito ao armazenamento de produtos perigosos não constituídos por combustível:

... ..

Face ao exposto, pretende a requerente actualizar a finalidade do terreno, de “depósito de combustíveis” para a de “depósito de produtos perigosos não constituídos por combustível”, a fim de satisfazer as referidas duas necessidades efectivas, dissipar as ameaças à segurança, garantir a segurança dos bairros citadinos e contribuir para resolver, pelo Governo, as mencionadas duas dificuldades.

... ..

A ora requerente declara, para os efeitos da alínea 5) do no. 2 do artigo 118º da Lei de Terras, que não é titular de qualquer concessão de terreno da RAEM, tendo a Administração dado autorização para sondagens geológicas, enviado a minuta de contrato de 1 de Agosto de 2003, assim como considerado passível de aprovação o projecto de alteração de estrutura, electricidade e combustível, em 13 de Fevereiro de 2006.

Mais declara que a requerente assumirá os encargos especiais de formação do terreno a conceder, conforme a planta de Alinhamento Oficial nº 2001A023 e de execução de todos as infra-estruturas, incluindo pavimentação de arruamentos e passeios, e outros encargos que a Administração considerar necessários....”(vide fls. 192 a 195 e verso dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).

19.º - Pela proposta n.º 050/DSODEP/2016 de 14/03/2016, o referido pedido de concessão do terreno foi apreciado, donde consta o seguinte:

“...31. Tendo em conta a análise acima referida, submete-se a presente proposta à consideração, a fim de:

31.1 Conforme o ponto 26 da presente proposta, indeferir o pedido de concessão de um terreno para instalação de um novo terminal de combustíveis em Ká Hó, em 26/02/2001;

OU

31.2 *Caso o Governo da RAEM ponha o interesse social na consideração prioritária, poderá ter em conta a negociação com a D sobre a revisão do «Contrato de concessão da construção e exploração do Porto de Ká-Hó», nomeadamente ao n.º 4 da cláusula 11ª do contrato, a fim de remover o obstáculo ao estabelecimento do novo terminal de combustíveis;*

31.3 *Conforme o ponto 30 da presente proposta, indeferir o pedido de concessão por arrendamento e com dispensa de concurso público de um terreno para instalação de um novo armazenamento de produtos perigosos químicos em Ká Hó, em 28/05/2015;*

31.4 *Em caso de autorizar os pontos 31.1 e 31.3, proceder à audiência prévia no prazo de 10 dias, nos termos dos artigos 93.º e seguintes do «Código do Procedimento Administrativo» em vigor;*

31.5 *Em caso de autorizar o ponto 31.1, solicitar ao DJUDEP sobre a análise da indemnização da sociedade requerente nos termos da responsabilidade civil pré-contratual, de acordo com os pontos 27 e 28 da presente proposta. ...” (vide fls. 337 a 343 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).*

20.º - *Pelo despacho do Senhor Secretário para os Transportes e Obras Públicas exarado sobre a referida proposta e datado de 30/12/2016, foi determinado de se proceder à audiência prévia da A. (vide idem).*

21.º - *Pelo despacho do Exm.º Senhor Chefe do Executivo exarado sobre a proposta n.º 149/DSODEP/2017, datado de 25/04/2017, foi indeferido o pedido da A. de concessão por arrendamento e com dispensa de concurso público de um terreno, com área de 25.111m², sito em Coloane, junto à Estrada de Nossa Senhora de Ká-Hó, destinado à instalação de um novo terminal de combustíveis (processo n.º 8284.01)*

(vide fls. 334 a 336 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).

22.º - Por ofício com n.º de referência: 311/8284.01/DSO/2017, de 28/04/2017, foi a A. informada do despacho do Exm.º Senhor Chefe do Executivo de 25/04/2017 (vide fls. 332 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).

23.º - Pelo ofício com n.º de referência: 08597/DURDEP/2017, datado de 04/07/2017, a A. foi notificado o seguinte:

“... 根據行政長官於 2017 年 4 月 25 日的批示，本局已透過第 311/8284.01/DSO/2017 號公函通知題述土地的批給申請已被否決，故附圖中“C”及“F”所指土地已納入國家私產。現通知貴司必須於 15 天期限內騰空題述土地，移走其上存有的所有物件、物料及設備，並將土地歸還澳門特別行政區政府，並無權收取任何賠償。在完成上述的騰空工作後，貴司須以書面形式通知本局以作審查。但亦不妨礙相關之處罰程序。

倘上述之期限屆滿後，貴司仍未完成上述之騰空工作，本局將按照第 10/2013 號法律《土地法》第 193 條、第 194 條及第 196 條的規定，與及根據第 79/85/M 號法令《都市建築總章程》第 55 條及第 56 條的規定，對貴司展開相關之清遷及處罰的行政程序。...” (vide fls. 761 a 762 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente transcrito).

24.º - Em 19/11/2018, a A. apresentou a p.i. da presente acção junto deste Tribunal (vide fls. 2 dos autos).

*

No entendimento da A., não deve ser levada em conta quer a decisão da suspensão do processo de concessão do terreno quer a sua apresentação do pedido renovado de concessão do terreno como momento crucial para contagem do respectivo prazo de prescrição, e só posterior ao indeferimento dos pedidos tomado pelo Senhor Chefe do Executivo e à notificação da ordem de desocupação do terreno e

de demolição das construções nele erigidas é que efectivamente se consumou o dano ou acarretou a consequência negativa na sua esfera jurídica.

Então, quando é que iria-se contar para efeitos do início da contagem do prazo de prescrição de 3 anos ?

Segundo os factos provados não é estranho para a A., pelo menos, desde a notificação do ofício com n.º de referência: 471/8284.1/DSODEP/2002, de 19/12/2002, a requerida concessão do terreno fica sujeita à satisfação das seguintes duas condições: i) a prévia reversão de uma parcela de terreno, com 8.556 m², concedido já à C, S.A.R.L.; e ii) a confirmação de que o Terminal de Combustíveis de Ká-Hó atingiu a sua capacidade máxima de armazenamento e de enchimento, comprovando pelas operadoras que viram recusados, por falta de capacidade, os pedidos de utilização do Terminal de Combustíveis de Ká-Hó ou obtenção de uma declaração da concessionária — “D, S.A.R.L.” para se prescindir do direito de exclusividade decorrente do contrato.

Não é questionável que ambas as partes adoptaram os comportamentos todos a fim de viabilizar e concretizar a requerida concessão do terreno, senão a Administração não procederia à preparação do contrato de concessão, à alteração do contrato de concessão do terreno da C, S.A.R.L., à autorização da substituição da parte de concessionária no processo, e facultar à A. para realizar as obras e instalações devidas para a futura construção do novo terminal de combustíveis no terreno a concessionar.

Também é consabido à A. que a concessionária do Porto de Combustíveis de Ká-Hó — “D, S.A.R.L.”, nunca veio prestar a declaração de prescindir do direito de exclusividade decorrente do contrato de concessão. Deste modo, apenas resta a satisfação da segunda condição da concessão do terreno, com a existência do

comprovativo de que o Porto de Combustíveis de Ká-Hó já atingiu ou esgotou a sua capacidade máxima de armazenamento e de enchimento.

Não obstante que se realizou uma reunião em Maio de 2008 que a A. admitiu ter participado, sem prejuízo da falta da acta desta reunião, é inequívoco que não se pode obter nesta reunião a satisfação dessa segunda condição de concessão do terreno e, na sequência desta, ficar a Administração à espera da A. para facultar mais dados comprovativos.

Deste modo, além de se notificar à A. a não apreciação dos requerimentos apresentados sobre as obras a realizarem no terreno a concessionar, determinado pelo despacho do Senhor Director Substituto do DSSOPT de 10/08/2009, foi referido no ofício com n.º de referência: 8714/DURDEP/2009, de 14/08/2009:

“...根據本局代局長於本年8月10日的批示如下:1. 基於局長於18/05/2009的批示,須對本局於29/05/2009發出第5416/DURDEP/2009號公函作出更正:“基於土地批給合同的程序尚在等待閣下遞交補充文件而未能完成,因此,僅在完成相關程序後,才對工程准照的延期申請(T-8329 de 22/10/2008)及其他專業計劃(T-8495 de 07/11/2008、T-7949 de 30/09/2008、T-6966 de 24/07/2008及T-2302 de 17/03/2008)作出審批。”2. 鑑於局長同一批示,且至今尚未完成土地批給的程序,暫不審批T-3409 de 13/05/2009。...” (sublinhado e negrito nosso)

Daí, ainda que se não considera momento significativo para fazer falecer o seu plano de construção e exploração de um novo terminal de combustíveis, causando-lhe de imediato danos pela perda da utilidade dos investimentos já realizados no projecto, é de concluir que a A. deveria estar ciente de que o processo de concessão do terreno em causa ficaria suspenso a aguardar a sua apresentação de documentação comprovativa.

Entretanto não consta dos autos dados para comprovar que a A. tenha

providenciado a alguma tentativa de se viabilizar a concessão, em particular, apresentar o comprovativo para efeitos do esgotamento da capacidade do Porto de Combustíveis em função. Ao invés, a DSSOPT solicitou à concessionária mais uma vez em Fevereiro de 2011 para se apurar a situação actual de armazenamento e de enchimento do Terminal de Combustíveis de Ká-Hó, obtendo posteriormente a resposta de que não foi atingido a capacidade máxima de armazenamento para construção de um novo terminal de combustíveis.

Efectivamente, no requerimento apresentado pela A. e datado de 26/05/2015, não obstante que teve iterado o pedido da concessão do terreno objecto do processo autuado já em 2002, foi proposta uma outra finalidade de concessão do terreno para o armazenamento de produtos perigosos não constituídos por combustível, motivando pela desnecessidade da nova instalação para depósito de produtos petrolíferos combustíveis por a sua capacidade estar longe de ser esgotada.

Deste modo, através da apresentação deste requerimento, não é estranho que a A. já tomou conhecimento de que a concessão do terreno para construção e exploração de um novo terminal de combustíveis é aparentemente inviável em face da situação actual da capacidade de armazenamento e enchimento do Terminal de Combustíveis de Ká-Hó, e pelo que, a A. determinou e diligenciou-se para alteração da finalidade a concessionar. Posto isto, a A. deveria estar consciente, pelo menos, a partir daquele momento, que todos os investimentos realizados no projecto, incluindo os aterros, as construções de ponte-cais e outras infra-estruturas para a exploração do novo terminal de combustíveis já deixaram de alcançar a finalidade esperada “ab initio” e, na sequência, traduzindo-lhe prejuízos patrimoniais tais como os custos de construção e despesas operacionais e lucros cessantes ora reclamados nos autos.

Desde já, o prazo de prescrição de 3 anos começou a decorrer antes da

apresentação do novo pedido de alteração da finalidade do terreno a concessionar, ou pelo menos, desde o dia em que a A. apresentou este novo pedido de concessão do terreno, e não a partir da data da decisão do indeferimento do Exm.º Senhor Chefe do Executivo dos referidos pedidos ou da notificação efectuada pela DSSOPT à A. para proceder à remoção e demolição das obras e equipamentos realizados e integrados no terreno a concessionar para efeitos do despejo subsequente à referida decisão do indeferimento, embora que as despesas relativas à remoção e demolição não se concretizaram na altura.

Pelas considerações acima expostas, é de decidir à data da interposição da presente acção em 19/11/2018, o prazo de prescrição de três anos do alegado direito de indemnização pela violação dos princípios de boa fé e de confiança dos actos ilícitos culposamente praticados pelos órgãos administrativos no processo de concessão do terreno para construção de um novo Terminal de Combustíveis já se completou, e daí se deve julgar procedente a invocada excepção peremptória da prescrição do direito de indemnização, ao abrigo dos art.ºs 491.º, n.º 1 do C.C. e 6.º, n.º 1 do D.L. n.º 28/91/M, de 22 de Abril, alterado pelo D.L. n.º 110/99/M, de 13 de Dezembro, absolvendo a R. deste pedido de indemnização, nos termos dos art.ºs 412.º, n.º 3, e 429.º, n.º 1, alínea b) do C.P.C., ex vi do art.º 99.º, n.º 1 do C.P.A.C..

*

Relativamente ao pedido formulado a título subsidiário de indemnização por enriquecimento sem causa pelas benfeitorias das quais a R. poderia usufruir-se, em particular, o terreno criado por aterro, um ponte-cais e as infra-estruturas instaladas os quais não podem ser removidas, anota-se que não consegue a A. demonstrar factos concretos na p.i., ao invés, apenas através de uma forma sintética criticar as quantias despendidas para as obras e construções realizadas e ser a R.

locupletado à custa da A. em consequência do despejo (vide art.ºs 347.º a 351.º).

Por outro lado, diz o art.º 468.º do C.C. que: “Não há lugar à restituição por enriquecimento, quando a lei facultar ao empobrecido outro meio de ser indemnizado ou restituído, negar o direito à restituição ou atribuir outros efeitos ao enriquecimento.”

Nestes termos, é de absolver a R. deste pedido subsidiário de indemnização por enriquecimento sem causa, nos termos dos art.ºs 412.º, n.º 3 e 429.º, n.º 1, alínea b) do C.P.C., ex vi do art.º 99.º, n.º 1 do C.P.A.C..

*

Por tudo o que exposto, o Tribunal decide-se julgar improcedente a presente acção instaurada pela A S.A. contra a RAEM, absolvendo a R. dos pedidos.

Custas ao cargo da A..

Registe, notifique e D.N.....”.

Também não podemos acompanhar esta decisão a quo.

Vejamos.

O pedido da concessão foi indeferido no ano de 2017, por despacho do Exmº. Senhor Chefe do Executivo, de 25/04/2017, exarado na proposta nº 149/DSODEP/2017, notificado à Autora por ofício nº 311/8284.01/DSO/2017, de 28/04/2017.

Assim sendo, os alegados actos danosos, se os existirem, só se findaram com o fecho do procedimento administrativo da concessão, concretizado pelo despacho do Exmº Senhor Chefe do Executivo acima identificado.

Nesta conformidade, é com a data da notificação da decisão do indeferimento à Autora é que deve iniciar a contagem do prazo da

prescrição do direito à indemnização a que se alude o n.º 1 do art.º 491.º do C.C..

Pois, é a partir da data da notificação é que a Autora tomou conhecimento do indeferimento do seu pedido da concessão, momento em que se nasce o seu eventual direito à indemnização pelo indeferimento e demais alegados actos danosos existentes no procedimento administrativo da concessão.

O facto de que “a A. deveria estar consciente, pelo menos, a partir daquele momento (26/05/2015), que todos os investimentos realizados no projecto, incluindo os aterros, as construções de ponte-cais e outras infra-estruturas para a exploração do novo terminal de combustíveis já deixaram de alcançar a finalidade esperada “*ab initio*” e, na sequência, traduzindo-lhe prejuízos patrimoniais tais como os custos de construção e despesas operacionais e lucros cessantes ora reclamados nos autos” nunca constitui fundamento para o início da contagem do prazo da prescrição, mas sim eventualmente para a improcedência do pedido, parcial ou total, da indemnização.

Relativamente à decisão da improcedência do pedido formulado a título subsidiário de indemnização por enriquecimento sem causa pelas benfeitorias das quais a R. poderia usufruir-se, achamos que se trata duma decisão prematura, face à alegação fáctica e jurídica da Autora constante dos art.ºs 336.º a 351.º da petição inicial, a saber:

336.º

In casu, dos factos supra descritos, a Autora procedeu à construção de um aterro, através da construção de diques e enchimento com areia, sistemas de drenagem, etc.

337.º

Fez também obras de infra-estruturas como sejam arruamentos, rede de esgotos e águas pluviais, construção de estradas e passeios e respectiva sinalização, parque de estacionamento, instalação de postes de electricidades no local, etc.

338.º

Construiu a Ponte Cais para as operações marítimas do terminal, com trabalhos de fundações, vigas em betão armado, estrutura de decks, equipamentos de iluminação, etc.

339.º

E construiu o terminal, através da construção de sistemas de drenagem, sistema de protecção de incêndios, instalação de 10 depósitos de armazenagem de combustíveis, 2 esferas de armazenamento de gás liquefeito, zona de distribuição de combustíveis e parque de estacionamento dos camiões de transporte de combustíveis,

340.º

Construiu também edifícios, nomeadamente o edifício principal, edifício para segurança, estação de bombas de água, estação de bombas de incêndio, armazém, etc.

341.º

Para todos esses trabalhos a Autora desenvolveu os necessários projectos de construção e arquitectura e requereu e obteve as respectivas licenças.

342.º

Todas estas obras valorizaram de forma relevante a zona e enriqueceram, sem justa causa, a Ré,

343.º

Criando um terreno, uma ponte cais e respectivas infra-estruturas onde antes apenas existia água.

344.º

Estas benfeitorias, pela sua natureza, não podem ser removidas pela Autora.

345.º

E esse terreno que à custa do seu investimento a Autora conquistou ao mar e todas as infra-estruturas cuja demolição não foi possível,

346.º

Reverteram a favor da Ré a partir do momento em que se efectuou o despejo da ora Autora.

347.º

O Aterro em causa tem uma área superior a 25,000 m2,

348.º

E poderá ter o destino que a Ré bem entender,

349.º

Podendo rentabilizá-lo a seu bel-prazer, nomeadamente concedendo-o a terceiros a troco de pagamento de prémios.

Por outro lado,

350.º

Com se disse supra, os arruamentos, rede de esgotos e águas pluviais, construção de estradas e passeios e respectiva sinalização, parque de estacionamento, instalação de postes de electricidade no local, contribuíram de forma considerável para melhorar os acessos àquela zona,

351.º

Mas também vieram acrescentar valor ao referido Aterro.

Portanto, só depois do julgamento da matéria de facto é que pode decidir o pedido em causa ser procedente ou improcedente.

Face ao expendido, o recurso não deixará de se julgar também provido nesta parte.

*

IV – Decisão

Nos termos e fundamentos acima expostos, acordam em conceder provimento ao presente recurso jurisdicional, revogando a decisão recorrida, determinando o prosseguimento dos autos se não existir outra causa que a tal obste.

*

Custas pela parte vencida no final.

Notifique e registre.

*

RAEM, aos 02 de Abril de 2020.

Ho Wai Neng

José Cândido de Pinho

Tong Hio Fong