

Processo n° 825/2015

(Autos de Recurso Contencioso)

Data: 31 de Outubro de 2019

ASSUNTO:

- Recorribilidade do acto de execução
- Falta de fundamentação
- Vício de incompetência
- Falta da audiência prévia do interessado
- Menção da delegação de poderes
- Notificação deficiente

SUMÁRIO:

- Tendo a Recorrente invocado os vícios próprios do acto de execução, este é contenciosamente recorrível nos termos do n° 2 do art° 30° do CPAC.
- Nos termos do art° 114° do CPA, os actos administrativos que neguem, extingam, restrinjam ou afectem por qualquer modo direitos ou interesses legalmente protegidos, ou imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções, devem ser fundamentados.
- E 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.

- A audiência de interessados é uma das formas da concretização do princípio da participação dos particulares no procedimento administrativo, legalmente previsto no artº 10º do CPAC, nos termos do qual os órgãos da Administração Pública devem assegurar a participação dos particulares, bem como das associações que tenham por objecto a defesa dos seus interesses, na formação das decisões que lhes disserem respeito.
- A preterição dessa formalidade pode, em certos casos, ser ultrapassada se daí não resulte qualquer ilegalidade determinante da anulação do acto, isto é, quando, atentas as circunstâncias concretas, a intervenção do interessado se tornou inútil, seja porque o contraditório já se encontre assegurado, seja porque não haja nada sobre que ele se pudesse pronunciar, seja porque, independentemente da sua intervenção e das posições que o mesmo pudesse tomar, a decisão da Administração só pudesse ser aquela que foi tomada
- Nos termos do artº 40º do CPA, o órgão delegado ou subdelegado deve mencionar essa qualidade no uso da delegação ou subdelegação e esta menção deve sempre constar do acto – cfr. a al. b) do nº 1 do artº 113º, todos do CPA.
- Contudo, esta menção obrigatória pode ser dispensada mediante a publicação no Boletim Oficial de Macau dos diplomas de delegação de competências do Chefe do Executivo nos Secretários – cfr. nº 3 do artº 113º do CPA.
- Quando a notificação omita os elementos legalmente exigidos,

determina, consoante os casos, a ineficácia do acto (se a notificação não dê a conhecer o sentido, o autor e a data da decisão) – art.º 26.º, n.º 1, do CPAC, ou simplesmente a suspensão da contagem do prazo de recurso – art.º 27.º do CPAC.

- Mas nunca determina a invalidade do acto administrativo propriamente dito, por não ser parte constitutiva do mesmo.
- Não é em sede do recurso contencioso, o qual tem por finalidade a anulação dos actos recorridos ou a declaração da sua nulidade ou inexistência jurídica, se aprecia a eventual invalidade da notificação, com vista a anular o acto recorrido.

O Relator,

Processo n° 825/2015

(Autos de Recurso Contencioso)

Data: **31 de Outubro de 2019**

Recorrente: **A, Limitada**

Entidade Recorrida: **Secretário para os Transportes e Obras Públicas**

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

I – Relatório

A, Limitada, melhor identificada nos autos, vem interpor o presente Recurso Contencioso contra o despacho do **Secretário para os Transportes e Obras Públicas**, de 29/05/2015, que ordenou a desocupação do terreno com a área de 4,392m², situado na ilha da Taipa, no cruzamento da Estrada do XX com a Rua de XX, designado por lote “O1”, concluindo que:

- 1. O despacho de que ora se recorre foi proferido na sequência do despacho de Sua Exa. o Chefe do Executivo da RAEM, de 23 de Março de 2015, que declarou a caducidade da concessão do terreno dos autos.*
- 2. Sem prejuízo do recurso contencioso já instaurado contra o referido despacho de Sua Exa. o Chefe do Executivo, a Recorrente não pode conformar-se com o acto ora recorrido, pois o mesmo padece de diversas ilegalidades que o contaminam e que o tomam autonomamente*

recorrível, nos termos dos artigos 28.º, n.ºs 1 e 2, e 30.º, n.º2, do CPAC e do artigo 138.º, n.º4, do CPA.

3. *Nos termos do artigo 93.º do Código de Procedimento Administrativo (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."*
4. *Não se enquadrando o ACTO RECORRIDO nos artigos 96.º e 97.º do CPA, deveria a Administração ter notificado a ora Recorrente do projecto de decisão devidamente fundamentado, para que sobre o mesmo a mesma pudesse pronunciar-se, em cumprimento do princípio da participação dos interessados na formação das decisões que lhes digam respeito, nos termos dos artigos 10.º e 93.º e segs. do CPA, só depois devendo a Administração tomar a decisão final.*
5. *Assim não tendo procedido a Administração, o ACTO RECORRIDO deve ser objecto de DECLARAÇÃO DE NULIDADE, caso se considere que o direito de audiência prévia é um direito fundamental procedimental, ou objecto de ANULAÇÃO, nos termos dos artigos 122.º, n.º2, al. d) e 124.º do CPA e do artigo 21.º, n.º1, al. c) e d) do CPAC, respectivamente.*
6. *Nos termos do artigo 179.º da Nova Lei de Terras, o despejo do concessionário ou do ocupante deve ser ordenado por despacho de sua Exa. o Chefe do Executivo.*
7. *Todavia, o ACTO RECORRIDO foi praticado pelo Exmo. Senhor SOPT, sem que o mesmo acto caiba no âmbito das competências que lhe foram*

delegadas através da Ordem Executiva n.º 113/2014, de 20 de Dezembro de 2014.

8. *Com efeito, analisado teor da referida Ordem Executiva, chega-se à conclusão de que a mesma não especifica suficientemente os poderes que são delegados, uma vez que não faz uma menção concreta, expressa e específica sobre a matéria em causa, nomeadamente para ordenar o despejo do concessionário, nos termos do artigo 179.º da Nova Lei de Terras - o que resulta na falta de competência do Exmo. Senhor SOPT para o efeito.*
9. *Assim, verificando-se que o Exmo. Senhor SOPT não é competente para a prática do ACTO RECORRIDO, deve este ser ANULADO, nos termos do artigo 124.º do CPA e do artigo 21.º, n.º 1, alínea b), do CPAC.*
10. *Para além dos casos em que a lei especialmente o exija, nos termos do artigo 114.º, n.º 1, al. a), do CPA, devem ser fundamentados os actos administrativos que, total ou parcialmente, neguem, extingam, restrinjam ou afectem por qualquer modo direitos ou interesses legalmente protegidos, ou imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções - o que é, manifestamente, o caso do ACTO RECORRIDO.*
11. *Determina ainda o artigo 115.º, n.º 1, do CPA, que "a fundamentação deve ser expressa, através de sucinta exposição dos fundamentos de facto e de direito da decisão, podendo consistir em mera declaração de concordância com os fundamentos de anteriores pareceres, informações ou propostas que constituem neste caso parte integrante do respectivo acto".*

12. *O ACTO RECORRIDO faz tábua rasa e é absolutamente omissa quanto ao facto de se encontrar pendente um recurso contencioso do acto que declarou a caducidade da concessão e quanto às repercussões que a eventual procedência do mesmo pode ter para a concessão dos autos, para a Administração e para o interesse público em geral.*
13. *Termos em que, verifica-se que o ACTO RECORRIDO não se encontra devidamente fundamentado, devendo o mesmo ser ANULADO, nos termos do artigo 124.º do CPA e do artigo 21.º, n.º 1, alínea c), do CPAC.*
14. *Nos termos do artigo 70.º do CPA, da notificação devem constar: o texto integral do acto administrativo; a identificação do procedimento administrativo, incluindo a indicação do autor do acto e a data deste; a indicação de o acto ser ou não susceptível de recurso contencioso; e a menção do órgão competente para apreciar a impugnação do acto e o prazo para esse efeito.*
15. *Ora, verificando-se que a notificação enviada à ora Recorrente não só não contém o texto integral do acto administrativo, como é absolutamente omissa quanto à indicação de o acto ser ou não susceptível de recurso contencioso e quanto ao órgão competente para apreciar a impugnação do acto e ao prazo para esse efeito, o ACTO RECORRIDO deve ser ANULADO, nos termos do 124.º do CPA e do artigo 21.º, n.º 1, alínea d), do CPAC.*
16. *Por outro lado, nos termos do artigo 113.º, n.º 1, do CPA, sem prejuízo de outras referências especialmente exigidas, devem sempre constar do acto: a indicação da autoridade que o praticou; a menção da delegação*

ou subdelegação de poderes, quando exista; a identificação adequada do destinatário ou destinatários; a enunciação dos factos ou actos que lhe deram origem, quando relevantes; a fundamentação, quando exigível; o conteúdo ou o sentido da decisão e o respectivo objecto; a data em que é praticado; e a assinatura do autor do acto ou do presidente do órgão colegial de que emane.

17. *Assim, verificando-se que o ACTO RECORRIDO omite não só qualquer menção a uma hipotética delegação de poderes e à fundamentação do acto, como também omite a assinatura do respectivo autor, deve o ACTO RECORRIDO, também por esta via, ser ANULADO, nos termos do artigo 124.º do CPA e do artigo 21.º, n.º 1, alínea c), do CPAC, salvo mais douta opinião.*

*

Regularmente citada, a Entidade Recorrida contestou nos termos constantes a fls. 129 a 151 dos autos, cujo teor aqui se dá por integralmente reproduzido, suscitando a excepção da irrecorribilidade do acto e pugnando pela improcedência do recurso.

*

O Ministério Público emitiu o parecer interlocutório, pugnando pela improcedência da excepção da irrecorribilidade, e o seguinte parecer final:

“...

Na petição, a recorrente pediu a anulação do despacho lançado na Proposta n.º110/DSODEP/2015 pelo Exmo. Sr. STOP em 29/05/2015 (cfr. fls.1455 a 1458 do

volume 8 do P.A.), invocando a incompetência desse órgão para proferir o despacho em escrutínio, a preterição da audiência, a falta de fundamentação, bem como o vício de forma relativo ao conteúdo da notificação e à falta de menções obrigatórias.

*

1. Da arguição da incompetência

Ora bem, o Venerando TUI tem asseverado que o artigo 3.º do D.L. n.º85/84/M vigora na Ordem Jurídica, e pela Ordem Executiva n.º113/2014 o Chefe do Executivo delegou no STOP as competências executivas do Chefe do Executivo em relação a todos os assuntos relativos às áreas de governação e aos serviços e entidades referidos no artigo 6.º do Regulamento Administrativo n.º6/1999, onde se encontra a área do ordenamento físico do território, pelo que também estavam delegadas as competências previstas na alínea 1) do n.º1 do artigo 179.º da actual Lei de Terras. (vide. Acórdãos tirados nos Processos n.º10/2017, n.º39/2017, n.º30/2018 e n.º41/2018)

Repare-se que no fundo, a orientação jurisprudencial do Venerando TSI vem andando no mesmo sentido, isto é, a referida Ordem Executiva n.º113/2014 do Chefe do Executivo confere ao STOP a competência para ordenar o despejo previsto na alínea 1) do n.º1 do art.179.º da actual Lei de Terras. (a título exemplificativo vide. arestos nos Processos n.º842/2015, n.º827/2015 e n.º232/2016)

Em observância a estas jurisprudências mais autorizadas, não podemos deixar de concluir que o Exmo. Senhor STOP é órgão competente para decretar o despacho atacado nestes autos, e por isso, a arguição pela recorrente da incompetência é infundada.

*

2. Quanto à preterição da audiência

Bem, encontra-se consolidada a brilhante jurisprudência, segundo a qual o acto que determina despejo da concessionária, após declaração de caducidade da concessão, em que se procedeu à audiência da interessada nos termos do art.93.º do Código do Procedimento Administrativo, não tem de ser novamente precedida de nova audiência desta. (cfr. Acórdãos tirados pelo Venerando TUI nos seus Processos n.º39/2017, n.º42/2018, n.º35/2018 e n.º89/2018)

Convém também ter presente que se vê igualmente consolidada a prudente jurisprudência inculcando que “Sempre que, no exercício de poderes vinculados por parte da Administração, o tribunal conclua, através de um juízo de prognose póstuma, que a decisão administrativa tomada era a única concretamente possível, a falta de audiência do interessado, prevista no artigo 93.º, n.º1, do Código do Procedimento Administrativo, degrada-se em formalidade não essencial do procedimento administrativo.” (a título exemplificativo, vide. Acórdãos do TUI nos Processos n.º20/2016, n.º91/2018 e n.º16/2019)

Tudo isto leva-nos a concluir que a invocada preterição da audiência é, sem dúvida, inócua, não tendo virtude de invalidar o despacho in quaestio que, em bom rigor, visa a executar o despacho da declaração da caducidade, proferido pelo Exmo. Senhor Chefe do Executivo.

*

3. Da invocação da falta de fundamentação

Exarado na Proposta n.º110/DSODEP/2015 (fls.1455 a 1458 do volume 8 do P.A. n.º 6234.02), o despacho recorrido reza “Concordo com o proposto em 4.1 e 4.2”. À luz do preceito no n.º1 do art.115º do CPA, perfilhamos a douta inculca

jurisprudencial no sentido de que «Quando o acto é um simples “concordo”, tanto a sua fundamentação, como a sua dispositividade, são aquelas que constam da informação, do parecer ou da proposta sobre que o respectivo despacho recai.» (vide. Acórdão do TSI no Processo n.º334/2017)

Proclama a iluminativa jurisprudência (cfr. aresto do STA de 10/03/1999, no Processo n.º44302): A fundamentação é um conceito relativo que depende do tipo legal do acto, dos seus termos e das circunstâncias em que foi proferido, devendo dar a conhecer ao seu destinatário as razões de facto e de direito em que se baseou o seu autor para decidir nesse sentido e não noutra, não se podendo abstrair da situação específica daquele e da sua possibilidade, face às circunstâncias pessoais concretas, de se aperceber ou de apreender as referidas razões, mormente que intervém no procedimento administrativo impulsionando o itinerário cognoscitivo da autoridade decidente.

Nos termos da determinação no n.º1 do art.115º do CPA, e em consonância com essa sagaz orientação jurisprudencial, inclinamos a colher que não se descortina a falta de fundamentação reiteradamente assacada pela recorrente. Com efeito, parece-nos que na medida em que indica, de maneira clara, coerente e suficiente, os seus fundamentos de direito e de facto, o despacho recorrido cumpre assim o dever de fundamentado.

Pois, não se pode olvidar que compreender é uma coisa, e concordar é outra, a discordância dum posição não se equivale nem equipara à não compreensão ou à incompreensibilidade da mesma posição. Daí se pode concluir que a não concordância do interessado com qualquer decisão administrativa não germina a falta de fundamentação que é, segundo doutrina e jurisprudência assentes, vício de

forma.

*

4. Vício de forma relativo ao conteúdo da notificação e por falta de menções obrigatórias

Para os devidos efeitos, perfilhamos a brilhante jurisprudência do Venerando TUI, segundo a qual a deficiente notificação e a falta dela não é causa de invalidade do correlativo acto administrativo, podendo embora afectar a sua eficácia (vide. Acórdãos do TUI nos Processos n.º1/2004 e n.º25/2012).

Nestes termos, não podemos deixar de colher que também não tem razão a recorrente ao alegar que a notificação enviada a ela por via do ofício n.º599/6234.02/DSODEP/2015 não é acompanhada do texto integral do despacho em causa, e omite a indicação tanto de tal despacho ser ou não susceptível de recurso contencioso e como do órgão competente para apreciar a impugnação do mesmo despacho e o prazo para esse efeito.

Nos termos do disposto do n.º3 do art.113.º do CPA, a publicação da Ordem Executiva n.º113/2014 na I Série do Boletim Oficial número extraordinário de 20/12/2014 dispensa a menção exigida pelos preceitos no art.40º e na alínea b) do n.º1 do art.113.º acima. O que conduz seguramente a que a omissão da menção da delegação in casu não seja ilegal.

E convém ter presente que a falta das menções aludidas nas alíneas a) e b) do n.º1 do art.113º do CPA não torna o acto inválido, em virtude de tais elementos (indicação da entidade que produz o acto e a qualidade em que agiu, se ao abrigo de poderes próprios ou delegados), não serem essenciais, nem a expressão do conteúdo da decisão, mas unicamente elementos de “externação ou documentação”, que

podem e devem ser comunicados no acto de notificação. (vide. Acórdão do TSI no processo n.º 813/2013)

Por todo o expendido acima, propendemos pela improcedência do presente recurso contencioso...”.

*

Foram colhidos os vistos legais dos Mm^{os} Juizes-Adjuntos.

*

II – Pressupostos Processuais

O Tribunal é o competente.

As partes possuem personalidade e capacidade judiciárias.

Mostram-se legítimas e regularmente patrocinadas.

Não há nulidades ou outras excepções que obstem ao conhecimento do mérito da causa.

*

III – Factos

Com base nos elementos existentes nos autos, fica assente a seguinte factualidade com interesse à boa decisão da causa:

1. Por despacho do Chefe do Executivo de 23/03/2015, exarado sobre o parecer do Secretário para os Transportes e Obras Públicas de 17/03/2015, que concordou com o proposto no processo n.º 55/2013 da Comissão de Terras, foi declarada a caducidade da concessão do terreno com a área de 4,392m², situado na ilha da Taipa, no cruzamento da Estrada do XX com

a Rua de XX, designado por lote “O1”, ao abrigo da alínea a) do número um da cláusula décima quarta de contrato de concessão e nos termos da alínea 1) do n.º 1 do artigo 166.º da Lei n.º 10/2013 «Lei de Terras».

2. A declaração de caducidade da concessão acima referida foi publicada, pelo Despacho do Secretário para os Transportes e Obras Públicas n.º 27/2015, no Suplemento ao Boletim Oficial da Região Administrativa Especial de Macau, n.º 12, II Série, de 25/03/2015, e que foi notificada a Recorrente através do ofício n.º 84/DAT/2015 de 30/03/2015.
3. A referida declaração da caducidade da concessão foi objecto do recurso contencioso que correu termos no TSI sob o n.º 385/2015, no qual a ora Recorrente invocou a nulidade do acto.
4. O técnico do DSSOPT elaborou, em 24/04/2015, a seguinte proposta (n.º 110/DSODEP/2015):

“...

1. *透過載於運輸工務司司長 2015 年 3 月 17 日意見上的 2015 年 3 月 23 日行政長官批示，基於土地委員會第 55/2013 號案卷所陳述的理由，同意該案卷的建議，按照批給合同第十四條款第 1 款(a)項及根據第 10/2013 號法律《土地法》第 166 條第 1 款(1)項的規定，該幅位於氹仔 XX 大馬路與 XX 街交界，稱為“O1”地段，面積 4,392 平方米，標示於物業登記局第 2XXX6 號的土地的批給已被宣告失效。*

2. 上述批給失效的宣告已透過運輸工務司司長第 27/2015 號批示公佈於 2015 年 3 月 25 日第 12 期副刊《澳門特別行政區公報》第二組，並已透過 2015 年 3 月 30 日第 84/DAT/2015 號公函通知承批人“A 有限公司”。(附件)
3. 就批給失效之跟進，應考慮：
 - 3.1. 按照現行《行政訴訟法典》第 117 條及第 136 條第 1 款，行政行為自作出日起產生效果及在產生效力後即具有執行力，任何導致可撤銷行政行為之原因，均不妨礙該行政行為之完整性，但同一部法典第 137 條之規定的行為除外；
 - 3.2. 另一方面，按照現行《行政訴訟法典》第 22 條，司法上訴不具中止其所針對行為效力之效果；
 - 3.3. 因此，不論個案中的承批人是否提起司法上訴，由行政長官作出之行政行為均可被執行；
 - 3.4. 那麼，根據第 10/2013 號法律《土地法》第 179 條第 1 款(1)項及第 79/85/M 號法令第 55 條，由行政長官命令批給被宣告失效的土地承批人在指定期間內遷離；
 - 3.5. 此外，當承批人不在指定期間內遷離土地，按照同一部法令第 56 條，有關的勒遷能夠由土地工務運輸局進行。
4. 綜上所述，按照第 10/2013 號法律《土地法》第 179 條第 1 款(1)項、第 79/85/M 號法令第 55 條及第 56 條，以及現行《行政程序法典》第 72 條之規定，現呈上級本建議書，以便：
 - 4.1. 命令承批人“A 有限公司”於通知日起計六十日內，遷離位於氹仔 XX 大馬路與 XX 街交界，稱為“O1”地段，面積 4,392

平方米，標示於物業登記局第2XXX6號，並已透過2015年3月23日行政長官批示宣告批給失效的土地；

倘上述於60日內沒有被執行，

4.2. 批准土地工務運輸局的城市建設廳按照第79/85/M號法令第56條進行有關的勒遷；

4.3. 按照《行政訴訟法典》第93條及第94條，在10日期間內就上述4.1.之決定意向進行預先聽證。

1. *Por despacho do Chefe do Executivo de 23 de Março de 2015, exarado sobre o parecer do Secretário para os Transportes e Obras Públicas de 17 de Março de 2015, que concordou com o proposto no processo n.º 55/2013 da Comissão de Terras, pelas razões nele indicadas, foi declarada a caducidade da concessão do terreno com a área de 4 392 m², situado na ilha da Taipa, no cruzamento da Estrada do XX com a Rua da XX, designado por lote «O1», descrito na Conservatória do Registo Predial sob o n.º 2XXX6, ao abrigo da alínea a) do número um da cláusula décima quarta do contrato de concessão e nos termos da alínea 1) do n.º 1 do artigo 166.º da Lei n.º 10/2013 «Lei de Terras».*
2. *A declaração de caducidade da concessão acima referida foi publicada, pelo Despacho do Secretário para os Transportes e Obras Públicas n.º 27/2015, no suplemento ao n.º 12 do Boletim Oficial da Região Administrativa Especial de Macau, II Série, de 25 de Março de 2015, e que foi notificada à concessionária, a sociedade «A,*

*Limitada» através do ofício n.º 84/DAT/2015 de 30 de Março de 2015
(Anexo)*

3. *Enfrentando o seguimento da caducidade de concessão, deve se considerar o seguinte:*

3.1. *Nos termos do artigo 117.º e do n.º 1 do artigo 136.º do «Código do Procedimento Administrativo» (CPA) em vigor, o acto administrativo produz os seus efeitos desde a data em que for praticado e é executório logo que eficaz, não obstante à perfeição do mesmo por qualquer motivo determinante de anulabilidade, salvo os actos previstos no artigo 137.º do mesmo Código;*

3.2. *Por outro lado, ao abrigo das disposições do artigo 22.º do «Código de Processo Administrativo Contencioso» em vigor, o recurso contencioso não tem efeito suspensivo da eficácia do acto recorrido;*

3.3. *Assim sendo, quer a concessionária em apreço interponha o recurso contencioso quer não, o acto administrativo feito pelo Chefe do Executivo pode ser executado;*

3.4. *Então, de acordo com a alínea 1) do n.º 1 do artigo 179.º da Lei n.º 10/2013 «Lei de Terras» e com o artigo 55.º do Decreto-Lei 79/85/M, o Chefe do Executivo pode ordenar no prazo determinado, o despejo da concessionária do terreno cuja concessão foi declarada caduca;*

- 3.5. *Além disso, quando a concessionária não abandone o terreno no prazo determinado, o referido despejo pode ser realizado pela D.S.S.O.P.T. segundo o artigo 56.º do mesmo Decreto-Lei.*
4. *Em face do exposto, em conformidade com a alínea 1) do n.º 1 do artigo 179.º da Lei n.º 10/2013 «Lei de Terras» e com os artigos 55.º e 56.º do Decreto-Lei 79/85/M, submete-se a presente proposta à consideração de V. Ex.ª, a fim de:*
- 4.1. *Ordenar, no prazo de 60 dias a contar da data da notificação, o despejo da concessionária, a sociedade «A, Limitada», do terreno com a área de 4 392 m², situado na ilha da Taipa, no cruzamento da Estrada do XX com a Rua da XX, designado por lote «O1», descrito na CRP sob o n.º 2XXX6, cuja concessão foi declarada caduca por despacho do Chefe do Executivo de 23 de Março de 2015;*
- Caso não se execute no prazo de 60 dias,*
- 4.2. *Autorizar o Departamento de Urbanização da D.S.S.O.P.T. a realizar o respectivo procedimento do despejo de acordo com o artigo 56.º do Decreto-Lei n.º 79/85/M;*
- 4.3. *Proceder à audiência prévia sobre a decisão referida no ponto 4.1. no prazo de 10 dias, nos termos dos artigos 93.º e 94.º do CPA... ”.*
5. O Secretário para os Transportes e Obras Públicas, em 29/05/2015, proferiu, na proposta n.º 110/DSODEP/2015 de 24/04/2015, o seguinte despacho: “*Concordo com os propostos em*

4.1 e 4.2”.

6. Pela Ordem Executiva n.º 113/2014, o Chefe do Executivo delegou no STOP as competências executivas em relação a todos os assuntos relativos às áreas de governação e aos serviços e entidades referidos no artigo 6.º do Regulamento Administrativo n.º 6/1999.
7. A Ordem Executiva n.º 113/2014, de 20/12/2014, foi publicada no B.O. de 20/12/2014, I Série, Número Extraordinário.

*

IV – Fundamentação

1. Da excepção da irrecurribilidade do acto suscitada pela Entidade Recorrida

Para a Entidade Recorrida, o acto em crise é simplesmente um acto de execução do despacho da declaração de caducidade da concessão provisória do Senhor Chefe do Executivo, pelo que é irrecurível nos termos do n.º 1 do art.º 30.º do CPAC.

Não temos dúvida de que o acto recorrido é um acto de execução e com esta natureza, à partida, não é contenciosamente recorível.

Contudo, o n.º 2 do art.º 30.º do CPAC prevê que **“São recorríveis os actos previstos no n.º 2 do artigo anterior e nos n.ºs 3 e 4 do artigo 138.º do Código do Procedimento Administrativo, bem como qualquer aqueles que não tenham sido legitimados por acto administrativo prévio nos termos do n.º 1 do artigo 138.º do do Código do Procedimento Administrativo”** (o sublinhado e o realçado são nossos).

Por sua vez, os n.ºs 3 e 4 do art.º 138.º do CPA estabelecem que:

1. ...
2. ...
3. *Os interessados podem impugnar administrativa e contenciosamente os actos ou operações de execução que excedam os limites do acto exequendo.*
4. *São também susceptíveis de recurso contencioso os actos ou operações de execução arguidos de ilegalidade, desde que esta não seja consequência da ilegalidade do acto exequendo.*

No caso em apreço, a Recorrente invocou os vícios próprios do acto de execução, pelo que o acto em crise é contenciosamente recorrível nos termos do n.º 2 do art.º 30.º do CPAC.

Ora, os vícios invocados procedem ou não, já é uma questão de fundo e não processual.

No mesmo sentido, veja-se os Ac. deste Tribunal, de 29/01/2015, de 27/10/2016 e de 25/05/2017, Procs. n.ºs 707/2013, 841/2015 e 826/2015, respectivamente.

Face ao exposto, é de julgar improcedente a invocada excepção da irrecorribilidade.

*

2. Do recurso propriamente dito

Imputa a Recorrente ao acto recorrido os seguintes vícios:

- falta de fundamentação;
- vício de incompetência;

- falta de audiência prévia;
- falta de menção da delegação de poderes; e
- notificação deficiente.

Vamos agora analisar se assiste razão à Recorrente.

(1) Da falta de fundamentação:

Nos termos do artº 114º do CPA, os actos administrativos que neguem, extingam, restrinjam ou afectem por qualquer modo direitos ou interesses legalmente protegidos, ou imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções, devem ser fundamentados.

E 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 de base de decisão administrativa, ou seja, permitir ao administrado conhecer o itinerário cognoscitivo e valorativo seguido pela entidade administrativa, para que possa optar em 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.

Voltando ao caso concreto, será que um destinatário de diligência normal não consegue compreender quais os pressupostos e motivos que estiveram na base da decisão ora recorrida?

Ora, face ao teor do acto recorrido e do parecer integrante, na nossa opinião, o mesmo não só é suficientemente claro no seu texto para dar a conhecer o discurso justificativo da decisão tomada como tem capacidade para esclarecer as razões determinantes do acto, é ainda congruente e suficiente. Dele resulta que foi ordenada a desocupação do terreno em consequência da declaração da caducidade da concessão.

Conclui-se assim pela improcedência do vício da forma, por falta de fundamentação.

(2) Do vício de incompetência:

Para a Recorrente, a competência para ordenar o despejo em consequência da declaração da caducidade da concessão pertence ao Senhor Chefe do Executivo, tal como resulta do nº 1 do artº 179º da Lei nº 10/2013 (Nova Lei de Terras), pelo que o Senhor Secretário Para os Transportes e Obras Públicas é incompetente para o efeito.

Sobre esta questão, o Dignº Magistrado do Mº Pº pronunciou-se

pela forma seguinte:

“...

Ora bem, o Venerando TUI tem asseverado que o art.3.º do D.L. n.º85/84/M vigora no ordenamento jurídico da RAEM, e pela Ordem Executiva n.º113/2014 o Chefe do Executivo delegou no STOP as competências executivas em relação a todos os assuntos relativos às áreas de governação e aos serviços e entidades referidos no artigo 6.º do Regulamento Administrativo n.º6/1999, aí se encontra a área do ordenamento físico do território, pelo que também estavam delegadas as competências previstas na alínea 1) do n.º 1 do artigo 179.º da actual Lei de Terras. (vide. Acórdãos tirados nos Processos n.º10/2017, n.º39/2017, n.º30/2018 e n.º41/2018)

Repare-se que no fundo, a orientação jurisprudencial do Venerando TSI vem andando no mesmo sentido, isto é, a referida Ordem Executiva n.º113/2014 do Chefe do Executivo confere ao STOP a competência para ordenar o despejo previsto na alínea 1) do n.º1 do art.179.º da actual Lei de Terras. (a título exemplificativo vide. arestos nos Processos n.º842/2015, n.º827/2015 e n.º232/2016)

Em observância a estas jurisprudências mais autorizadas, não podemos deixar de concluir que o Exmo. Senhor STOP é órgão competente para decretar o despacho atacado nestes autos, e por isso, a arguição pela recorrente da incompetência é infundada...”

Trata-se duma posição com a qual concordamos na sua íntegra.

Assim e em nome da economia, fazemos, com a devida vénia, como nossa posição para julgar improcedente o vício alegado.

(3) Da falta de audiência prévia:

Como é sabido, a audiência de interessados é uma das formas da concretização do princípio da participação dos particulares no procedimento administrativo, legalmente previsto no artº 10º do CPAC, nos termos do qual os órgãos da Administração Pública devem assegurar a participação dos particulares, bem como das associações que tenham por objecto a defesa dos seus interesses, na formação das decisões que lhes disserem respeito.

E destina-se a evitar, face ao administrado, o efeito surpresa e, no mesmo passo, garantir o contraditório, de modo a que não sejam diminuídos os direitos ou interesses legalmente protegidos dos administrados.

A doutrina e a jurisprudência portuguesa, cujo sistema jurídico é igual ou semelhante ao nosso, pelo que citamos a título do Direito Comparado, têm vindo a entender que a preterição dessa formalidade pode, em certos casos, ser ultrapassada se daí não resulte qualquer ilegalidade determinante da anulação do acto, isto é, quando, atentas as circunstâncias concretas, a intervenção do interessado se tornou inútil, seja porque o contraditório já se encontre assegurado, seja porque não haja nada sobre que ele se pudesse pronunciar, seja porque, independentemente da sua intervenção e das posições que o mesmo pudesse tomar, a decisão da Administração só pudesse ser aquela que foi tomada (Ac. do STA, proferidos nos Recursos nºs 1240/02, 671/10 e 833/10, respectivamente, de 03/03/2004, 10/11/2010 e 11/05/2011).

No caso em apreço, com a declaração da caducidade da concessão,

a desocupação do terreno é inevitável nos termos da al. 1) do n° 1 do art° 179° da actual Lei de Terras (Lei n° 10/2013).

Trata-se, portanto, duma actividade vinculada da Administração.

Nesta conformidade, a audiência prévia da Recorrente deixa de ter qualquer efeito útil, uma vez que nada pode influenciar a decisão a tomar pela Entidade Recorrida.

Improcede-se assim o recurso nesta parte.

(4) Do vício de forma por falta de menção obrigatória da delegação de poderes:

Nos termos do art° 40° do CPA, o órgão delegado ou subdelegado deve mencionar essa qualidade no uso da delegação ou subdelegação e esta menção deve sempre constar do acto – cfr. a al. b) do n° 1 do art° 113°, todos do CPA.

Contudo, esta menção obrigatória pode ser dispensada mediante a publicação no Boletim Oficial de Macau dos diplomas de delegação de competências do Chefe do Executivo nos Secretários – cfr. n° 3 do art° 113° do CPA.

No caso *sub justice*, a Ordem Executiva n° 113/2014, de 20/12/2014, foi publicada no B.O. de 20/12/2014, I Série, Número Extraordinário.

Improcede assim estes argumentos do recurso.

(5) Da notificação deficiente:

Nos termos do art° 70 do CPA, devem constar da notificação os seguintes elementos:

- a) o texto integral do acto administrativo;
- b) a identificação do procedimento administrativo, incluindo a indicação do autor do acto e a data deste;
- c) o órgão competente para apreciar a impugnação do acto e o prazo para esse efeito; e
- d) a indicação de o acto ser ou não susceptível de recurso contencioso.

Em primeiro lugar, não se deve confundir a notificação e o acto administrativo propriamente dito.

É através da notificação, se dá conhecimento ao seu destinatário dos elementos essenciais do acto administrativo propriamente dito.

Quando a notificação omite os elementos legalmente exigidos, determina, consoante os casos, a ineficácia do acto (se a notificação não dê a conhecer o sentido, o autor e a data da decisão) – art.º 26º, n.º 1, do CPAC, ou simplesmente a suspensão da contagem do prazo de recurso – art.º 27º do CPAC.

Mas nunca determina a invalidade do acto administrativo propriamente dito, por não ser parte constitutiva do mesmo.

Não é em sede do recurso contencioso, o qual tem por finalidade a anulação dos actos recorridos ou a declaração da sua nulidade ou inexistência jurídica, se aprecia a eventual invalidade da notificação, com vista a anular o acto recorrido.

*

Tudo visto, resta decidir.

*

V – Decisão

Nos termos e fundamentos acima expostos, acordam em julgar improcedente o presente recurso contencioso, mantendo o acto recorrido.

*

Custas pela Recorrente com 8UC taxa de justiça.

*

Notifique e registe.

*

RAEM, aos 31 de Outubro de 2019.

Ho Wai Neng

Mai Man Ieng

José Maria Dias Azedo

Fong Man Chong