



SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Processo; n° 59/2022

Acórdão: n° 27/2023

Data do Acórdão: 03.05.2023

Área Temática: Contencioso Administrativo

Relator: - Anildo Martins

Acordam, em Conferência, na 3ª Secção do Supremo Tribunal de Justiça:

I-Relatório:

A Imobiliária e Turismo, S.A., (ou recorrente) melhor identificada nos autos, interpôs o presente recurso contencioso, com o n° 59/2022, contra o despacho do **Presidente da Câmara Municipal da Praia**, datado de 04.07.2022, que determinou a suspensão imediata da eficácia do alvará de licença de construção, ordenou a remoção da vedação da mesma obra e o embargo da obra em execução, ao qual imputa vícios de violação de lei, pedindo que o mesmo seja anulado.

Incidentalmente a Recorrente requereu a suspensão da exequibilidade do acto sob impugnação, alegando o seguinte;

- a) *Nos termos do artigo 245º e) da Constituição, o particular tem direito a obter “tutela jurisdicional efetiva, nomeadamente através de pedido de adoção de medidas cautelares adequadas”.*
- b) *A suspensão da exequibilidade dos atos ora recorridos é adequada à tutela dos direitos e interesses legítimos da ora recorrente.*
- c) *Como referido supra em I, a recorrente adquiriu o direito de superfície sobre o lote onde se iniciou a obra de edificação aprovada pela licença de Obra n° 119179 com o fito de nele ser construído um estabelecimento de restauração, mais concretamente um restaurante **B**, num investimento estimado em mais de 80.000.000\$00, o qual, repete-se, se quer marcante, prestigiante e de referência na cidade.*
- d) *As restrições impostas pela COVID19 e a conseqüente drástica redução da atividade económica no arquipélago inviabilizaram, temporariamente, o início do investimento.*
- e) *Mas o patamar de um “novo normal” de convivência com o vírus que foi alcançado e os sinais de retoma da atividade económica e social justificam plenamente a concretização do projeto o mais rapidamente possível, em ordem a aproveitar a movimentação de pessoas já na fase final do verão deste ano e no início da próxima época festiva do Ano Novo e a recuperar ao menos uma parte do investimento já feito e a fazer.*
- f) *Até ao momento, para além do pagamento ao Município da Praia de 6.000.000\$00 pela aquisição do direito de superfície, a recorrente pagou em projeto e licença de obra cerca de 4.000.000\$00 e ao empreiteiro, para escavações e tosco do edifício, cerca de 9.000.000\$00, bem como para mobiliário e equipamento do restaurante, cerca de 10.000.000\$00, totalizando cerca de 29.000.000\$00.*
- g) *Dispõe o artigo 24º 4 do Decreto-lei 14-A/83, de 22.03, que a suspensão da exequibilidade só será decretada quando for requerida com fundamento em que da execução resultará prejuízo irreparável ou de difícil reparação.*
- h) *A jurisprudência do Supremo Tribunal Administrativo de Portugal, face a preceito de redação equivalente, considera casos típicos em que se verifica o requisito de prejuízo de difícil recuperação, entre outros, (i) “atos que*



SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

importem inibição ou cessação do exercício do comércio ou indústria” e (ii) “atos que determinem perda de clientela, uma vez que esta será no futuro muito difícil de recuperar.”

- i) *Ora, pela argumentação usada para determinar a Suspensão da Eficácia do Alvará da Licença da ora recorrente e subseqüente embargo da obra a que se refere, o impasse criado vai manter-se por muito tempo:*
 - j) *porque a perspectiva é que seja encontrada “uma nova alternativa”, não se percebe bem em relação a qué (terreno ou edificação) e da qual a recorrente nada sabe, porque nenhuma autoridade municipal sobre ela conversou com a recorrente ou lha comunicou antes; e*
 - k) *depois, porque a referida argumentação implica a suspensão, alteração ou revisão profundas do referido Plano Detalhado da Prainha, plenamente eficaz à luz do artigo 125º 1 a) do Regulamento Nacional de Ordenamento do Território e Planeamento Urbanístico (RNOTPU), aprovado pelo Decreto-lei 61/2018, de 10.09),*
 - l) *suspensão, alteração ou revisão sujeitas a procedimentos e condicionamentos legais estritos cuja superação não é certa, e a faseamento, condução e procedimentos idênticos aos da elaboração do PD, os quais, como resulta dos artigos 90º a 98º do RNOTPU, se estendem no tempo por meses;*
 - m) *sendo ainda certo que não há notícia pública confiável de tais procedimentos se terem iniciado.*
 - n) *E o simples embargo da obra - imposto sem fixação de prazo - pode, por lei, durar seis meses a um ano (Cfr artigo 93º do ROU).*
 - o) *Ocorrendo, um hiato previsivelmente tão grande, fica comprometida a possibilidade de a recorrente abrir e fazer funcionar o seu previsto comércio de restauração no período entre o final do verão corrente e a próxima época festiva à volta do Ano Novo,*
 - p) *período de alta dos estabelecimentos de restauração e de fidelização da sua clientela*
 - q) *com os inerentes e relevantes prejuízos financeiros.*
 - r) *A uma taxa de retorno do investimento de 10% ao ano, normal na restauração, tais prejuízos situam-se em cerca 800.000\$00/mês, em media*
 - s) *são diretamente imputáveis à não abertura e funcionamento do previsto restaurante por virtude dos atos recorridos;*
 - t) *e, manifestamente, não são de fácil reparação, atendendo à notória exiguidade do mercado e à conhecida sazonalidade da intensificação da procura de restaurantes junto ao mar e praias, que se concentra no verão e nas épocas festivas à volta do Ano Novo.*
- Assim*
- u) *Verifica-se que a recorrente vai ficar inibida por meses de exercer a atividade de restauração a que o seu edifício se destina, e deixar, por esses mesmos meses, de concorrer para a fidelização de uma potencial clientela de restaurantes à beira mar, sofrendo prejuízos relevantes, cuja recuperação será difícil, considerando a existência já e a forte concorrência de restaurantes, notórias na zona de Prainha e Quebra Canela;*
 - v) *Configura-se, assim, e claramente o cenário previsto no citado nº4 do artigo 24º do Decreto-lei nº 14-A/83;*
 - w) *Não se vislumbra qualquer interesse público legítimo a salvaguardar e que deva ser tido em consideração acima do valor do princípio constitucional da segurança jurídica e do dever que incide sobre o Estado e o Município, de respeito pelos direitos constituídos e interesses legítimos dos particulares, especialmente o seu direito fundamental, de natureza análoga à dos direitos, liberdades e garantias individuais, à tutela jurisdicional efetiva propugnada pelo artigo 245º e) da Constituição.”*



SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Termos em que requer que seja suspensa a eficácia do ato administrativo ora recorrido, em conformidade com o n.º 4 do citado artigo 24.º do Decreto-Lei n.º 14-A/83.

Juntou a documentação de fls. 11 a 47.

Notificado o Magistrado do Ministério Público, o mesmo apresentou seu parecer no qual entendeu que “(...) o recorrente, não obstante, para fundamentar o pedido ter enumerado alguns prejuízos monetários que irá sofrer caso o início das obras continuar suspensa, não conseguiu provar tais factos, na medida que, não procedeu a junção de quaisquer dos documentos comprovativos dos pagamentos que diz ter efetuado e tão pouco consegue concretizar factualmente os alegados lucros que poderia obter, que a bem da verdade trata-se de situações meramente hipotéticas”. Concluiu no sentido da rejeição da pretensão da Requerente.

Como resulta do disposto no art.º 24.º, n.º 4¹, do Decreto-Lei n.º 14-A/83, o requisito exigido para a procedência da suspensão requerida é que se verifiquem na esfera jurídica do requerente, numa relação de causalidade adequada, danos reais irreparáveis ou de difícil reparação, ainda que a final venha a ser declarado nulo ou anulado o acto impugnado.

A jurisprudência deste Supremo Tribunal tem sido uniforme no sentido de que sobre o requerente recai o ónus de alegar e provar a ocorrência daquele requisito legal, ainda que tal prova seja meramente indiciária.

Vejamos, pois, se a imediata execução do acto impugnado é susceptível de causar à ora Requerente prejuízo irreparável ou de difícil reparação.

Atendendo à prova documental constante dos autos, de fs. 11 a 47, mostra-se indiciariamente demonstrado nomeadamente que:

- a ora Requerente é uma sociedade comercial, sob a forma de sociedade anónima, matriculada sob o n.º 120070131 na Direção Geral dos Registos, Notariado e Identificação;
- a mesma é titular do direito de superfície por cinquenta anos sobre um lote terreno de 1.000 (mil) metros quadrados, constituindo o Lote 007, do Quarteirão 05 e Subzona 01 do Plano Detalhado para a requalificação da área da Prainha, Cidade da Praia, inscrito na matriz predial urbana da Freguesia de Nossa Senhora da Graça, sob o n.º 28267/0, e descrito sob o n.º 40758, Liv. 88, fls. 46, na Conservatória do Registo Predial da Praia;
- o referido direito de superfície veio à titularidade da Requerente por aquisição onerosa ao Município da Praia, ao qual foi pago o montante de 6.000.000\$ (seis milhões de escudos);

¹ O artigo 24.º, n.º 4, da LCA, dispõe que “a suspensão da exequibilidade só será decretada quando for requerida com fundamento em que a execução resultará prejuízo irreparável ou de difícil reparação”.



SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

- o mencionado direito de superfície foi adquirido para, no trato de terreno, construir um estabelecimento de restauração (restaurante **B**) a desenvolver-se em dois pisos, investimento avaliado em 800.000 Euros;
- foram emitidos a favor da ora Recorrente a Licença de Construção e o correspondente Alvará de Construção, n° 119179, válidos até 20.11.2022;
- também obteve a Licença de Início de Obras n° 003/CPS/2022, de 04.07.2022, da parte da Capitania dos Portos de Sotavento, por se tratar de lote de terreno situado no domínio público marítimo do Estado;
- segundo o despacho impugnado, do PCMP, datado de 04.07.2022: *“A presente suspensão deve-se ao facto de que a nova equipa camarária considera a frente marítima área de interesse estratégico para o desenvolvimento do Município e tem apresentado planos e projetos baseados em estudos que garantam opções assertivas e sustentáveis para essa zona da Cidade da Praia, criando espaços públicos e de lazer de interesse para todos os municípios”* (...) e que, por isso, decidiu suspender *“sine die”*, *“até ser encontrada uma nova alternativa”*, a eficácia da Licença da Obra em causa.

Alega a Requerente que esses prejuízos ascendem a milhares contos e que são incalculáveis e de difícil ou impossível reparação.

Acrescenta que efectuou gastos, até ao momento, para além do pagamento ao Município da Praia de 6.000.000\$00 pela aquisição do direito de superfície, pagou em projeto e licença de obra cerca de 4.000.000\$00, e ao empreiteiro, para escavações e toco do edifício, cerca de 9.000.000\$00, bem como para mobiliário e equipamento do restaurante, cerca de 10.000.000\$00, totalizando cerca de 29.000.000\$00, e contabiliza em cerca 800.000\$00 os prejuízos mensais.

Além desses prejuízos materiais, quantificáveis e de reparação com maior ou menor dificuldade, alega ainda a Requerente que tinha expectativa de abrir e fazer funcionar o seu previsto comércio de restauração no período entre o final do verão corrente e a próxima época festiva à volta do Ano Novo, fazendo funcionar um restaurante bem localizado.

Em seu entender tais prejuízos não são manifestamente de fácil reparação, atendendo à notória exiguidade do mercado e à conhecida sazonalidade da intensificação da procura de restaurantes junto ao mar e praias, que se concentra no verão e nas épocas festivas à volta do Ano Novo.

Alega ainda que ficará inibida por meses de exercer a atividade de restauração a que o seu edifício se destina, e deixar durante esse período de concorrer para a fidelização de uma potencial clientela de restaurantes à beira mar, sofrendo prejuízos relevantes, cuja recuperação será difícil, considerando a existência de forte concorrência de restaurantes, notória na zona de Prainha e Quebra Canela.



SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A figura do embargo configura uma medida de tutela cautelar da legalidade urbanística traduzida na suspensão imediata dos trabalhos em curso e conseqüente paralisação ou suspensão da licença que tenha sido previamente concedida.

No caso dos presentes autos, estamos efectivamente perante uma obra devidamente licenciada por autoridade competente, e o embargo decretado traduz-se num acto sobre acto² ou de 2º grau na medida em que os seus efeitos vão repercutir-se sobre acto anterior que é exactamente o acto de licenciamento da obra, cujos efeitos são suspensos.

A impugnação deduzida ao embargo não se mostra pois desprovida do “*fumus boni juris*”, isto é, da aparência do direito uma vez que actuação da Requerente, em particular a construção da obra ou seu início, ocorreu e ocorre após prévio licenciamento, nomeadamente a apresentação e aprovação do projecto de arquitectura, por um lado, o licenciamento municipal tratando-se de obras de edificação no perímetro urbano, e, por outro, o licenciamento marítimo, estando em causa a utilização da orla marítima.

Acresce-se que não se evidencia a inobservância das normas urbanísticas³ aplicáveis ao caso, ou pelo menos o acto impugnado não invocou tal circunstância.

Nessa perspectiva poder-se-á admitir, de forma indiciária, a existência de grave e efectivo prejuízo, decorrente da suspensão do alvará concedido e do decretamento do embargo da obra iniciada, que merecerá ser acautelado.

De acordo com a experiência comum, a expectativa da Requerente era legitimamente no sentido da continuidade da sua actividade, tendo em atenção que actuou após os licenciamentos necessários e efectuou os correspondentes investimentos.

Importa, entretanto, contrapor ao interesse privado o interesse público, visado alcançar com o acto impugnado, atendendo ao disposto no nº 1 do artº 240º da CRCV, por forma a efectuar-se a sua devida ponderação.

O interesse público visado alcançar com o embargo traduzido na necessidade de “*considera (r) a frente marítima área de interesse estratégico para o desenvolvimento do Município e tem apresentado planos e projetos baseados em*

² “Na caracterização como acto administrativo impugnável o acento tónico é (...) colocado na eficácia externa. São externos os actos que produzem efeitos jurídicos no âmbito das relações entre a Administração e os particulares ou que afectem a situação jurídico-administrativa de uma coisa (...)” (cfr. C. A. FERNANDES CADILHA e M. AROSO DE ALMEIDA, in “Comentário ao Código de Processo nos Tribunais Administrativos”, Almedina, 2005, pª 258).

³ O Decreto-Legislativo nº 1/2006, de 13.02., alterado pelo Decreto-Legislativo nº 6/2010, de 21.06., define actualmente as Bases do Ordenamento do Território e Planeamento Urbanístico (a Base XLIX-A revogou a anterior Lei nº 85/IV/93, de 16.07.).



SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

estudos que garantam opções assertivas e sustentáveis para essa zona da Cidade da Praia, criando espaços públicos e de lazer de interesse para todos os munícipes”.

O acto impugnado invoca o interesse público, que sem dúvida não é imutável, mas que deve ser visto em termos dinâmicos, mas sem, no entanto, mencionar a ocorrência de qualquer alteração ao Plano Detalhado para a localidade da Praínha.

O acto impugnado não também faz qualquer menção ao facto de a Requerente ter estado a agir e ter dado início às obras em função dos licenciamentos que previamente obteve, tanto da licença camarária emitida pela Câmara Municipal da Praia em função do Plano Detalhado em vigor para a Praínha, como da Capitania dos Portos, neste caso atendendo ao disposto na Lei nº 44/VI/2004, de 12.07. (arts. 3º, e, e 54º), respeitante ao domínio público marítimo.

Atende-se ainda, ao sentido do parecer nº 003/DSP/2022, de 04.07.2022, emitido, pelo Instituto do Marítimo Portuário (IMP), pelo qual não se opôs à construção, tendo apenas indicado condições para a licença visando a edificação de um edifício multiuso, no lote registado com matriz o nº 28267-0, ocupando uma área de 1000 m² (mil metros quadrados), conforme o projecto aprovado.

Também o acto impugnado não menciona em que medida a obra em curso está em confronto com o apontado *“interesse estratégico para o desenvolvimento do Município”* ou com as *“opções assertivas e sustentáveis para essa zona da Cidade da Praia, criando espaços públicos e de lazer de interesse para todos os munícipes”*.

Como referiu o recente Acórdão deste Supremo Tribunal, de 27.07.2022, proferido no recurso contencioso nº 5072022 (Sociedade Pires & Leite vs. Ministro do Mar), cuja fundamentação é aqui aplicável com as devidas adaptações, *“A Administração, na prossecução do interesse público, deve respeitar os “direitos e interesses legítimos dos cidadãos”, como decorre do artº 240º, nº 1, da CRCV, mormente quando foi a própria Administração a reconhecer ou a outorgar tais direitos.”*

Acrescentou o mencionado aresto: *“Além disso, o despacho revogatório invocou, de forma abstracta, o interesse público mas não concretizou, nem foi acompanhado de nenhum documento complementar ou de suporte, para concretizar aonde, em que aspectos, é que reside a falta de compatibilidade ou a contradição entre o interesse privado, expresso através do plano/projecto de investimento da ora Requerente, baseado no contrato de concessão assinado com a Administração, com esse interesse público ou mais exactamente com o alegado “Plano Estratégico para o Desenvolvimento do Sector do Turismo”. Assim, e sem prejuízo do que vier a ser decidido a final, a actuação da Requerente repousa indiciariamente na legalidade dos instrumentos de actuação e de legitimação, o mencionado contrato de concessão outorgado e as referidas autorizações previamente obtidas, pelo que o despacho proferido, reduzindo em 80m², a concessão concedida, desconsiderou os direitos da Requerente determinando-lhe os prejuízos indiciariamente evidenciados.”*

Ponderando os interesses em jogo e aferindo da harmonização do interesse público com o interesse privado, sem haver afronta daquele, a suspensão do alvará outorgado e o embargo decretado, incluindo a remoção da vedação da obra, afiguram-se efectivamente excessivos e desproporcionais, já que a paralisação das obras vem produzindo e continuará a produzir prejuízos significativos que serão de muito difícil reparação.



SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Considere-se ainda que o acto impugnado ao suspender “*sine die*”, a eficácia da Licença da Obra “*até ser encontrada uma nova alternativa*”, agrava de forma significativa a situação de clara sujeição em que a ora Requerente fica colocada por tempo indeterminado, efectivamente impossibilitada de exercer a atividade de restauração, o que põe em causa nomeadamente o princípio da boa fé a que a Administração deve observar na prossecução do interesse público, como decorre do artº 240º, nº 1, da Constituição da República.

Tais razões justificam que seja concedida a providência solicitada, nos termos do disposto no artº 24º do Decreto-Lei 14-A/83, de 22.03.

Termos em que se julga procedente o incidente deduzido, suspendendo-se a eficácia do acto impugnado.

Sem custas por delas estar isenta a entidade recorrida.

Registe e notifique.

Praia, aos 03.05.2023,

/ Anildo MARTINS, Relator, que reviu e confirmou o texto /

/ Arlindo Almeida MEDINA /

/ Benfeito Mosso RAMOS /